BESPRECHUNG DES ENTWURFS EINES STRAFGESETZES ÜBER...

August Geyer



Geyer.



E, A



Besprechung

des

Entwurfs eines Strafgesetzes

über

Verbrechen und Vergehen

für die

nicht-ungarischen Länder Oesterreichs,

vom Jahre 1867,

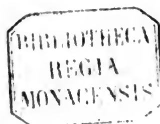
von

Dr. August Geyer,

k. k. o. ö. Professor der Rechte an der Universität in Innsbruck.

Wien, 1867.

Verlag der G. J. Manz'schen Buchhandlung.



Se. Excellenz der frühere Herr Justizminister R. v. Komers hat mich in einem Schreiben vom 20. April d. J. aufgefordert, den von einer Ministerial-Commission ausgearbeiteten (mittlerweile, nämlich am 26. Juni d. J., in dem österreichischen Abgeordnetenhause als Regierungsvorlage eingebrachten) Entwurf eines neuen Strafgesetzbuches für die nichtungarischen Länder Oesterreichs einer Besprechung zu unterziehen.

In Folge dieser ehrenvollen Aufforderung, welcher sich auch Se. Excellenz der jetzige Herr Justizminister R. v. Hye angeschlossen hat, trete ich nun mit der vorliegenden Schrift vor das Publicum, und erlaube mir Folgendes voranzuschicken, was zu einer richtigen Würdigung meiner Arbeit nothwendig scheint.

Die erste Hälfte des Manuscriptes ist bereits am 28. Juni, die zweite am 18. Juli von mir an die Druckerei abgesandt worden. Der Druck hat sich leider bisher durch einen unliebsamen Zufall verspätet, und eine längere Erholungsreise, welche ich eben jetzt antrete, wird eine weitere Verzögerung des Erscheinens meiner Besprechung herbeiführen. Unterdessen haben v. Holtzendorff (in der deutschen Strafrechtszeitung), Berner und Mittermaier (in der österreichischen Gerichtszeitung) ihre Ansichten über den Entwurf veröffentlicht, und in dem letztgenannten Blatt ist soeben der Anfang einer Besprechung aus der Feder Ofen-

brüggen's erschienen *). Daß ich in den meisten Punkten mich mit diesen von mir hochgeschätzten Gelehrten in Uebereinstimmung befinde, kann mich nur freuen.

Zur Beseitigung von Mißverständnissen bemerke ich hier zunächst noch Folgendes:

1. Meine Besprechung hat natürlicherweise in der Regel nur den „Ministerial-Entwurf" (citiert: M. E.) sammt dessen Motiven (M. M.) vom Jahre 1867, nicht den „Referenten-Entwurf" (R. E.) aus dem Jahre 1863 zur Grundlage. Mein Schweigen über den letztern ist daher niemals als ein in dieser oder jener Richtung concludentes zu betrachten. (Die Motiven-Darstellung zum Referenten-Entwurf citiere ich mit R. M.; das österreichische Strafgesetzbuch von 1852 zuweilen schlechtweg als „Str. G. B."; sind §§., Artikel oder Titel ohne Beisatz angeführt, so beziehen sich die Citate auf den Ministerial-Entwurf.)

2. Die Natur einer Kritik drängt den Tadel in den Vordergrund. Es sei mir daher erlaubt, hier im Allgemeinen auszusprechen, daß der Entwurf namentlich im allgemeinen Theil sehr viel Treffliches enthält, (insbesondere gilt das von der Schuldlehre und dem Strafensystem, wobei ich es dahingestellt lassen will, ob die Vorschriften der §§. 35 ff. in ein Strafgesetzbuch passen). Wo nur einfache Beistimmung auszusprechen gewesen wäre, habe ich natürlich in der Regel, um nicht unnöthig weitläufig zu werden, geschwiegen; so wurden beispielsweise die §§. 55 (rücksichtlich dessen der Ausschuß des Abgeordnetenhauses anderer Ansicht zu sein scheint), 82, 3. Absatz, und 88 nicht besonders hervorgehoben.

3. Dagegen muß ich freilich gleich an diesem Orte auch bemerken, daß die Redaction des Entwurfs der Anwendung durch Geschwornengerichte große Schwierigkeiten entgegenstellt. Die an-

---

*) Gleichzeitig hat die „Gerichtshalle" mit der Veröffentlichung einer Kritik begonnen deren Verfasser v. Kräwel ist, und die „Wiener Z." publiciert eine Besprechung von Merkel.

gestrebte Einfachheit und Volksthümlichkeit der Sprache ist sehr häufig nicht erreicht. Ueberdies sind die Verweisungen auf andere Paragraphe, die übermäßig vielen Strafabstufungen, die im besondern Theil vorherrschende Casuistik nicht geeignet den Text zu einem lichtvollen zu gestalten. [Dazu kommt noch, daß die „Rubriken" (Minuten), welche ich der Zeitersparniß wegen nicht abdrucken ließ, nicht selten mit dem Texte im Widerspruche stehen, (man sehe z. B. die §§. 114, 121).] Daß die Fragestellung an Geschworne sehr häufig nicht unmittelbar auf Grundlage eines derartigen Gesetzes möglich wäre, ist einleuchtend.

4. Der Entwurf wird durch eine Menge von stilistischen und Sprachfehlern entstellt, deren ich im Einzelnen viele durch Fragezeichen oder in anderer Weise bezeichnet habe. Ich kann nicht umhin, hier noch aufmerksam zu machen auf die ganz unnöthig oft wiederkehrende imperative Wendung „hat zu" (z. B. §. 21 a. E.: „so hat derselbe . . . nicht zu Gute zu kommen", wo es einfach heißen könnte: „so kommt derselbe nicht zu Gute"), auf die veraltete Endsilbe „get" statt „gt" („beleidiget", „betheiliget"), den Austriacismus „ämtlich" u. dgl. Wenn die Gesetzgebung Oesterreichs sich „deutscher Bildung" auch künftighin nicht verschließen soll, wie in den M. M. mit trefflichen Worten hervorgehoben ist, so muß sie auch darnach streben, der deutschen Sprache ihr volles Recht angedeihen zu lassen.

Daß ich in dieser wie in anderer Hinsicht unverhohlen meine Ansicht ausspreche, und daß ich insbesondere auf einen vollständigen Bruch mit manchen alten Traditionen und auf entschiedenen „ganzen" Fortschritt dringe, ist nicht „Doctrinarismus", wie die Anhänger des „halben" vielleicht glauben, sondern eine Frucht meiner festen Ueberzeugung, daß unser schwergeprüftes Reich nur zu retten ist durch eine gewaltige Anstrengung, welche es auf die Höhe der Zeit hebt.

Um so inniger muß ich bedauern, daß unser Abgeordneten-haus einen entschiedenen Schritt nach vorwärts scheuend ein Votum für die Todesstrafe abgegeben hat*), obwohl doch wahrlich die Argumentationen der Anhänger der Todesstrafe im höchsten Grade hinfällig waren. Mit Recht hat übrigens Herbst ausgeführt: daß der Abschaffung der Todesstrafe die Zukunft gehöre.

Die Sonne des neu anbrechenden Zeitalters, an dessen geheimnißvoller Schwelle wir stehen, wird mit ihrem Morgenstral — deß bin ich sicher — neben vielen anderen Ruinen auch die Trümmer des Schaffotes beleuchten! —

Innsbruck, am 2. August 1867.

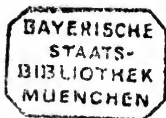
Der Verfasser.

---

*) Hätte das Abgeordnetenhaus doch auch einige der guten Einwendungen beherzigt, welche der Abgeordnete Waser (dessen Verlangen nach einer Novellen-Gesetzgebung ich nicht theile) gegen die Unterscheidung von „Verbrechen" und „Vergehen" vorbrachte!

Inhalt.





Einführungsgesetz.

Art. II.

Bezüglich dieses umfangreichen Artikels genügt die allgemeine Bemerkung, daß er als Uebergangsbestimmung im Ganzen sachgemäß erscheint. Er hält bis zum Erlaß eines hoffentlich bald erscheinenden und im richtigen Sinne abgefaßten Polizei-Strafgesetzbuches die jetzt im Strafgesetz vom 27. Mai 1852 und in anderen Gesetzen oder Verordnungen vorkommenden polizeilichen Vorschriften unter Anpassung derselben an die Bestimmungen des vorliegenden Entwurfes einstweilen aufrecht *). Inwiefern mir in einzelnen Punkten Aenderungen dieses Artikels wünschenswerth erscheinen, wird sich aus späteren Ausführungen ergeben.

Einerseits nämlich würden diese Aenderungen durch eine andere Benennung der Freiheitsstrafen herbeigeführt (im Art. II. litt. a ist von „Arrest" und „Einschließung" die Rede), andererseits dadurch, daß ich einzelne in den Entwurf als Vergehen aufgenommene Handlungen vielmehr in das Polizeistrafgesetzbuch, einstweilen also in die Aufzählung des vorliegenden Artikels aufgenommen haben möchte.

Art. XII.

Rücksichtlich aller in diesem Gesetze vorkommenden Zeitbestimmungen ist das Jahr und der Monat nach dem Kalender, eine Woche zu 7 Tagen und ein Tag zu 24 Stunden zu rechnen.

Im R. E. dagegen Art. V. findet sich die Bestimmung, daß „ein Monat zu 30 Tagen" zu rechnen sei. Warum hiervon abge-

---

*) Vergessen hat man dabei z. B., daß in dem Preßgesetz vom 17. December 1862 auf die dort vorkommenden „Vergehen" Arreststrafe gesetzt ist. Es ist offenbar in Art. II oder Art. X die ausdrückliche Bestimmung nothwendig, daß die im Preßgesetze angedrohte „Arreststrafe" künftighin in „Einschließung" umzuwandeln sei. Die im Art. IX erwähnten „Gesetze und sonstigen Vorschriften" sind, was ich hier gleich bemerke, einer gründlichen Revision zu unterwerfen (s. unten zu den §§. 67 und ff.).

gangen wurde, ist in dem M. M. nicht gesagt, und es ist zu wünschen, daß man wieder auf jene Vorschrift des R. E. zurückgreife, welche in den R. M., S. 4, ganz richtig begründet ist. Am auffallendsten ist die Ungleichheit (also Ungerechtigkeit), welche aus der Bestimmung des M. E. sich ergiebt, dann wenn man eine einmonatliche Freiheitsstrafe, welche im Monat Februar eines gemeinen Jahres beginnt, mit einer anderen „einmonatlichen“, welche im Monat März angetreten wird, vergleicht, da jene 28, diese aber 31 Tage beträgt. — Consequenterweise sollte übrigens auch bestimmt werden, daß das Jahr zu 365 Tagen zu rechnen sei, weil das Schaltjahr immerhin in's Gewicht fällt, und die Berechnung auch in der vorgeschlagenen Weise gewiß nicht schwierig ist.

Art. XIII.

Dieses Gesetz hat auch auf alle beim Eintritte seiner Wirksamkeit noch anhängigen Strafprocesse, sowie auf alle vor dem bezeichneten Tage begangenen strafbaren Handlungen insoferne Anwendung zu finden, als dieselben nach dem gegenwärtigen Gesetze keiner strengeren Behandlung, als nach den bisherigen Gesetzen unterliegen.

Daß bei gleicher Strenge des älteren und des gegenwärtigen Gesetzes das letztere angewandt werden soll, kann ich nur billigen. Ja, ich würde noch weiter gehen, und unter der Voraussetzung, daß in das neue Strafgesetz nur s. g. delicta juris naturalis aufgenommen würden, auch die strengeren Bestimmungen desselben „rückwirken“ lassen, weil in dieser Frage zuoberst die Pflicht des Staates entscheidet, die von ihm durch Erlaß des Strafgesetzes als gerecht anerkannte Strafe und nicht irgend eine andere mildere, daher ungerechte, zu verhängen. Von erworbenen Rechten des Verbrechers, welche dem entgegenständen, kann nicht die Rede sein; ebenso wenig ist das Bedenken haltbar, daß ein noch nicht bestehendes Gesetz eben vom Verbrecher nicht übertreten werden konnte, da ein s. g. delictum juris naturalis seine Strafwürdigkeit nicht erst durch das Gesetz erhält und der Satz: nulla poena sine lege poenali nicht verletzt wird, wenn man eine strafbare Handlung nach dem zur Zeit des Urtheils bestehenden Gesetze bestraft. Wie reimt sich denn, mag man wohl ferner fragen, mit der entgegengesetzten Ansicht die Rückwirkung des milderen Strafgesetzes, da dieses ja zur Zeit, als das Verbrechen begangen wurde, ebenfalls nicht bestand? Wie reimt sich

mit ihr der allgemein festgehaltene Grundsatz, daß der Verbrecher sich nicht auf einen Irrthum über die Größe und Art der auf sein Delict gesetzten Strafe berufen kann? — ganz abgesehen von der noch weiter gehenden Vorschrift des §. 15 M. E., daß die Unkenntniß des Gesetzes überhaupt nicht entschuldige! — Mehr Gewicht aber hat ein anderes Bedenken. Führt man den an sich richtigen Grundsatz der „Rückwirkung" ausnahmslos durch, so entsteht die Gefahr, daß aus Anlaß eines Falles, welcher nicht unter das bestehende Gesetz zu subsumieren ist, den man aber (namentlich etwa aus politischen Gründen) gerne bestrafen möchte, ein Gesetz (oder eine Verordnung) erlassen und so verdeckterweise vielleicht sogar Cabinetsjustiz geübt wird. Einem solchen Vorgehen tritt mit Recht der §. 1 M. E. entgegen und eben im Hinblick auf die Dinge, wie sie nun einmal liegen, muß die Theorie einstweilen verzichten, ihre Forderungen rücksichtslos geltend zu machen.

Art. XIV., 1. und 2. Absatz.

Dieses Gesetz soll aber auch auf die vor dem Anfange seiner Wirksamkeit rechtskräftig Verurtheilten insoweit zurückwirken, daß den zur schweren Kerkerstrafe Verurtheilten die mit dieser Strafe nach §. 16 des bisherigen Strafgesetzes verbundenen „Eisen an den Füßen" nicht mehr anzulegen, die bereits angelegten sofort abzunehmen sind, und daß die Vollziehung jeder zuerkannten Züchtigung mit Stock- oder Ruthenstreichen zu entfallen hat, ohne daß dafür ein Ersatz durch eine andere Strafe oder Verschärfung eintreten darf.

Die bereits rechtskräftig zuerkannten Verschärfungen der Freiheitsstrafen durch Fasten, hartes Lager, Einzelhaft, Dunkelzelle und Landesverweisung sind nach Maßgabe der bisherigen gesetzlichen Bestimmungen in Vollzug zu setzen .....

Der erste Absatz dieses Artikels beruht auf dem richtigen Gedanken, daß Strafmittel, welche von dem geltenden Gesetze als ungerecht verworfen werden, wie dieß mit der Kettenstrafe und der körperlichen Züchtigung der Fall ist, unter keiner Bedingung mehr vollzogen werden dürfen.

Warum wurde nun eine, wie es scheint, entgegengesetzte Ansicht in dem zweiten Abs. (welcher in der „Gerichtshalle" Nr. 39 d. J. eben deßhalb getadelt wird) zur Geltung gebracht? Der M. E. hat die durch richterliches Urtheil auszusprechenden „Verschärfungen der Strafe" beseitigt, weil sie der Besserung des Verbrechers entgegenwirken (M. M. zu §. 49, S. 33). Ausgenommen ist nur — nicht ohne Grund — die Landesverweisung („Abschaffung aus dem Kaiser-

staat" — §. 58). — Anlaß zu der obigen Bestimmung (Art. XIV., 2. Abs.) scheint nun die Schwierigkeit gegeben zu haben, für die „Verschärfungen" einen geeigneten Ersatz zu finden. Sie ohne solchen wegfallen zu lassen, kann man sich schwer entschließen. Sie enthalten in sich überhaupt keine nach dem Entwurfe absolut unzulässige Behandlungsweise des Sträflings, wie dieß bei dem „Eisen an den Füßen" und den „Stockstreichen" der Fall ist — man vergl. §. 49. Sie werden ferner nach dem jetzigen St. G. B. häufig als Zusatz zur poena major bei Concurrenzfällen oder nach §. 55 (St. G. B.) als Ersatz für die „längere Dauer der Kerkerstrafe" ausgesprochen. Ließe man sie in solchen Fällen ohne Aequivalent wegfallen, so würde man zu einer „außerordentlichen Milderung" kommen oder eines der zusammentreffenden Delicte straflos ausgehen lassen. Thunlich wäre es indessen, im Art. XIV. ein gesetzliches Aequivalent festzustellen, z. B. für je zwei wegfallende Fasttage einen Tag Freiheitsstrafe. Die Berechnung kann freilich, da viererlei Freiheitsstrafen im M. E vorkommen, sehr compliciert werden. Das Mindeste, was man verlangen muß, scheint mir die Anordnung, daß bei dem Vollzug solcher rechtskräftig bereits zuerkannter Verschärfungen vom Beginn der Wirksamkeit des neuen Gesetzes an nie mehr die im §. 49 gezogenen Gränzen überschritten werden dürfen, wie für einen ähnlichen Fall der Art. II., litt. b in ähnlicher Weise Vorsorge trifft. *)

*) Ueber eine passende Abänderung des Art. XVI. Abs., 2, s. Gerichtshalle von 1867, Nr. 42, S. 192.



Allgemeiner Theil.

Erster Titel.

Von strafbaren Handlungen.

(Es würde wohl richtiger heißen: Von den strafbaren Handlungen im Allgemeinen.)

§. 2, erster Absatz.

Alle im gegenwärtigen Gesetze für strafbar erklärten Handlungen sind, insofern sie nicht als Verbrechen bezeichnet werden, als Vergehen zu behandeln.

Zunächst halte ich, auf den Standpunkt des Entwurfes selbst mich stellend, diese Bestimmung für überflüssig, da im besondern Theil ohnehin, so viel ich sehe, durchgängig (etwa mit Ausnahme des §. 197 wo man leicht nachhelfen könnte) auch ausdrücklich als solche bezeichnet sind. Ich muß mich indeß überhaupt gegen jede derartige Eintheilung der nach dem allgemeinen Strafgesetze zu bestrafenden Handlungen erklären, obwohl ich selbst früher de lege ferenda mich einer solchen zuneigte. Bei reiflicher Erwägung sieht man, daß es keinen einzigen zugleich theoretisch und praktisch haltbaren Eintheilungsgrund für eine solche Unterscheidung giebt. Daß der Entwurf selbst einen solchen nicht zur Richtschnur genommen hat, zeigt ein Blick auf die R. M. S. 10, wo die Verbrechen von den dolosen Vergehen nur „als in objectiver Beziehung schwerere Rechtsverletzungen" *) unterschieden werden; die Gränzlinie ist damit zu einer willkürlichen gemacht.

*) Beiläufig gesagt, haben mich die Motive nicht überzeugen können, daß die Verbrechen und Vergehen des Entwurfes lauter „Rechtsverletzungen" sind, was ich aber auch gar nicht verlangen will. Das Verbrechen ist seinem Begriffe nach immer eine Verletzung, aber nicht nothwendigerweise eine Rechtsverletzung. Die M. M. zu den §§. 196—198 gehen stillschweigend von derselben Voraussetzung aus.

Diese Willkürlichkeit zeigt sich, wie man sich denken kann, wieder am auffallendsten bei jenen strafbaren Handlungen, welche gerade am häufigsten Anlaß zum Einschreiten des Strafrichters bieten, bei den Eigenthumsdelicten. Die Unterscheidung zwischen Verbrechen und Vergehen beruht da leider vorzugsweise wieder auf dem höheren oder geringeren Betrag des Gestohlenen, Unterschlagenen u. s. w. Es muß aber gegenüber der Erscheinung, daß die Eintheilung in großen und kleinen Diebstahl (dieß natürlich nicht wörtlich im Sinne der C. C. C. genommen) auch in neuester Zeit noch sehr einflußreiche Anhänger hat, um so eindringlicher betont werden, daß eine solche Unterscheidung unhaltbar ist. Warum soll derjenige Verbrecher sein, welcher um einen Kreuzer mehr als fünfzig Gulden stiehlt, dagegen jener, welcher berechnend genug ist, den einen Kreuzer liegen zu lassen, mit der bei weitem leichteren Vergehensstrafe davon kommen? Ist es zudem nicht bekannt, daß der Dieb eben in der Regel so viel nimmt als er nehmen kann? Ist ferner die objective Größe des Schadens nicht genau genommen viel bedeutender (falls man nur nicht nach civilistischer Weise abschätzt), wenn einem armen Schlucker sechs, als wenn einem Reichen 600 Gulden gestohlen wurden? Ist nicht die Niederträchtigkeit des Diebes in dem ersten Fall noch größer als in dem zweiten, wenn wir beide Male voraussetzen, daß er Kenntniß von den Vermögensverhältnissen des Bestohlenen hat? Und dennoch ist für den ersten Fall nur Arrest von einer Woche bis zu einem Monate (§. 270 B) gedroht, während im zweiten Zuchthausstrafe zwischen vier und acht Jahren eintritt (§. 270 I 3)! Man denke ferner an die häufigen Fälle, in welchen der Dieb den Werth dessen, was er stiehlt, augenblicklich gar nicht abschätzen kann, an die Fälle des Irrthums über den Werth und an die Controversen über die Art und Weise der Berechnung des Betrages. Endlich führt die Rücksichtnahme auf den Betrag auch das sogenannte Zusammenrechnungsprincip mit seinen abenteuerlichen Abweichungen von der Behandlung der Verbrechensconcurrenz mit sich. Es wäre zu wünschen, daß man dem Beispiel des preußischen Strafrechtes folgend mit den Ueberlieferungen früherer Zeiten in diesem Punkt entschieden breche.

Der Referent deutet a. a. O. auf eine andere mögliche Eintheilung der strafbaren Handlungen hin, welche er aber als unpraktisch verwirft: nämlich die in vorsätzliche Delicte (Verbrechen) und fahrlässige (Vergehen). Sie hat jedenfalls theoretisch sehr viel für sich,

da die regelmäßige Voraussetzung der Strafbarkeit ein doloses Handeln ist. Allein einerseits treten eben deßhalb die culposen Handlungen zu sehr in den Hintergrund, als daß man aus ihnen die eine von bloß zwei Klassen bilden könnte, andererseits erscheinen sie nicht allen dolosen Handlungen gegenüber unbedingt als die minder strafbaren. Warum sollte man fahrlässige Tödtung bloß als ein Vergehen bezeichnen, wenn jede gewöhnliche Ehrenbeleidigung, jede Verletzung des Hausrechtes (§. 143) dagegen zu den Verbrechen gehörte?

Es zeigt sich sonach, daß nur Ein tiefgreifender Unterschied zwischen den strafbaren Handlungen besteht, welcher meiner Meinung nach die allergrößte Beachtung verdient; es ist der zwischen Handlungen, welche aus gemeiner unehrenhafter Gesinnung hervorgehen und den übrigen Delicten. Auf dieser Grundlage, die sich schon bei unseren Vorfahren in der echt nationalen Unterscheidung von ehrlichen und unehrlichen Thaten findet, die Eintheilung in Verbrechen und Vergehen zu errichten, hat etwas sehr Verlockendes. Gleichwohl würde man auch bei einem solchen Vorgehen scheitern, weil es namentlich unter den sogenannten politischen Verbrechen viele von so großer Bedeutung giebt, daß der Name „Vergehen" für sie Anstoß erregen müßte, obwohl sie andererseits als „ehrliche" Thaten zu den Vergehen zu zählen wären. (S. ferner die Bem. zu §. 90.)

So scheint wohl nichts anderes übrig zu bleiben, als daß man in Uebereinstimmung mit der Wissenschaft, welche alle criminell strafbaren Handlungen unter dem Einen Namen „Verbrechen" zusammenfaßt, jede Eintheilung in obigem Sinne aufgiebt. Man wird vielleicht dagegen einwerfen, daß die Volksanschauung namentlich in Oesterreich sich gewöhnt habe unter dem Namen Verbrechen nur besonders schwere Verletzungen des Strafgesetzes zu verstehen, daß daher in der Einführung dieser Bezeichnung für alle strafbaren Handlungen eine gewisse Härte liegen würde *). Um diesem Einwand zu begegnen — obwohl er mir eigentlich wenig Gewicht zu haben scheint — steht das einfache Auskunftsmittel zu Gebote, daß man den Ausdruck „Ver-

*) Eine größere Härte liegt aber am Ende für den Duellanten darin, daß er nach dem M. E. durch den ohne seine Schuld eingetretenen Erfolg des Duelles „Verbrecher" wird, während der Diebstahl meist nur als Vergehen zu behandeln ist. Und in welchem Mißverhältniß stehen überhaupt „Verbrechen", die mit 4—12 Monaten Gefängniß bestraft werden, zu solchen „Vergehen", welche eben so lange oder noch länger dauernden Arrest nach sich ziehen!

brechen" ebenso wie das Wort „Vergehen" im Strafgesetzbuch selbst gänzlich vermeidet. Man könnte das Strafgesetz einfach „Allgemeines Strafgesetzbuch" ohne weiteren Beisatz nennen und im Text desselben stets den Ausdruck „strafbare Handlung" oder „strafbare That" gebrauchen, wo nicht die einfache Weglassung des Wortes „Verbrechen" oder „Vergehen" aus dem jetzigen Text schon genügt. — Dabei steht nichts im Wege, den jetzt provisorisch im Art. II M. E. als Uebertretungen bezeichneten Handlungen diesen Namen zu belassen und ihn auch für die in dem künftigen Polizeistrafgesetzbuch vorkommenden strafbaren Handlungen beizubehalten. — Daß die Volksanschauung übrigens mit dem Namen „Verbrechen" keinen entehrenden Begriff verbindet, insbesondere die politischen Verbrechen von den gemeinen wohl zu unterscheiden weiß, erlaube ich mir noch gegenüber der etwaigen Befürchtung zu bemerken, daß sich dieser Ausdruck nach und nach doch unter Vermittelung der Wissenschaft für alle nach dem allgemeinen Str. G. strafbaren Handlungen einbürgern würde. Am besten wäre es allerdings, man entschlöße sich kurzweg dazu, Verbrechen zu nennen, was die Theorie so nennt.

Zweiter Titel.

Von den diesem Strafgesetze unterworfenen Personen.

§. 3.

Wird eine in dem gegenwärtigen Gesetze für strafbar erklärte Handlung in einem derjenigen Länder des österreichischen Kaiserstaates, für welche dasselbe Geltung hat, begangen, so ist der Schuldige, er mag ein Inländer oder Ausländer sein, nach diesem Gesetze zu behandeln.

§. 4.

Wenn eine solche Handlung außer dem Umkreise der im vorigen Paragraphe erwähnten Länder von einem Inländer, welcher einem dieser Länder angehört, begangen wird, so ist diese Handlung ebenfalls nach dem gegenwärtigen Gesetze zu beurtheilen.

Der Schuldige darf jedoch außer den Fällen, wenn es sich um die Verbrechen des Hochverrathes (§. 103), des Staatsverrathes (§. 107) oder um eines der in den §§. 159 und 161 bezeichneten Verbrechen der Fälschung in Beziehung

auf österreichisches Geld oder österreichische öffentliche Creditspapiere handelt, keiner strengeren Bestrafung unterzogen werden, als welche nach dem Gesetze des Ortes, wo die strafbare Handlung begangen wurde, einzutreten gehabt hätte.

§. 5.

Ist außer dem Umkreise der im §. 3 bezeichneten Länder von einem Inländer, der keinem derselben angehört, eine in diesem Gesetze vorgesehene strafbare Handlung begangen worden, so findet bei seiner Betretung in diesen Ländern eine Untersuchung und Bestrafung nur dann statt, wenn es sich um eines der in dem vorhergehenden Paragraphe bezeichneten Verbrechen handelt.

Außerdem bleibt es der Regierung dieser Länder überlassen, die Betretung des Beschuldigten dem Strafgerichte des Ortes der begangenen That, im Falle aber die strafbare Handlung im Auslande verübt wurde, dem Gerichte des Heimatsortes des Beschuldigten anzuzeigen, und auf Verlangen dieser Gerichte auch den Beschuldigten selbst dahin abzuliefern.

Wird die angebotene Ablieferung verweigert, so steht es der Regierung frei, die Untersuchung und Bestrafung durch die Gerichte dieser Länder vornehmen zu lassen.

Die letztere darf jedoch niemals strenger ausfallen, als welche nach dem Gesetze des Ortes, wo die strafbare Handlung begangen wurde, einzutreten gehabt hätte.

§. 6.

Die im vorhergehenden Paragraphe festgesetzten Bestimmungen sind auch in dem Falle anzuwenden, wenn ein Ausländer außer dem Umkreise der Länder, für welche dieses Gesetz gilt, eine in dem letzteren als Verbrechen oder Vergehen bezeichnete Handlung begangen hat und in diesen Ländern betreten wird, insoweit nicht Staatsverträge etwas Abweichendes anordnen.

Die vorstehenden Anordnungen enthalten zum Theil Folgerungen aus dem jetzt in Oesterreich zur Herrschaft gelangten Princip des staatsrechtlichen Dualismus, und entziehen sich insofern einer Kritik vom rein strafrechtlichen Standpunkt, als es sich um die Gleichstellung der ungarischen Länder mit dem Auslande handelt.*) Es entsteht nur die Frage, ob die vorliegende Behandlung des internationalen Strafrechtes überhaupt die richtige ist. Und ich muß allerdings

*) Man muß leider sogar, wie Glaser G. Z. 1867 Nr. 40 richtig bemerkt hat, dringend wünschen, daß diese Gleichstellung ganz vollständig durchgeführt werde. Der §. 8, welcher verbietet, Inländer an einen fremden Staat „auszuliefern", sollte auch auf die „Ablieferung" (§. 5) ausgedehnt werden. Wir stimmen Glaser aus ganzer Seele bei, wenn er sagt, an ungarische Gerichte „abgeliefert" zu werden, sei vorläufig gefährlicher für den davon Betroffenen, als eine etwaige „Auslieferung" an bairische, sächsische oder preußische Gerichte.

gestehen, daß mir in derselben ein Rückschritt gegenüber dem seit 1803 in Oesterreich bestehenden Strafrecht zu liegen scheint. Dieses war allen andern Gesetzgebungen in der idealen Auffassung der internationalen Strafrechtspflege dadurch vorangegangen, daß es die im Auslande von Ausländern begangenen Verbrechen (unter Berücksichtigung des gelinderen Gesetzes des Ortes, wo die That begangen wurde) zur Bestrafung zog, wenn der auswärtige Staat die ihm angebotene Auslieferung des Verbrechers nicht annahm. Schon Jenull (Comm. 3. Auflage I, S. 222) sagte über die betreffende Vorschrift des Gesetzes von 1803, sie sei: „ein eben so auffallender Beweis der edelsten weltbürgerlichen Denkungsart als der uneigennützigsten Gerechtigkeitsliebe unseres Gesetzgebers". „Die Gesetzgebung", bemerkt er ferner, läßt sich durch die bei der Beobachtung der entgegengesetzten Maxime mögliche kleinliche Ersparung in der Pflicht nicht irre machen, durch welche der Staat berufen ist, Wohlthäter der Menschheit zu werden". Der R. E. §§. 9 und 10 schloß sich im Wesentlichen ebenfalls dem bestehenden Strafrecht an (s. die R. M. S. 14 f.). Ich kann das Zurückgreifen auf diese Bestimmungen nur befürworten. Doch würde man, falls man die Unterscheidung zwischen Verbrechen und Vergehen fallen ließe, etwa bestimmen müssen, daß nur jene im Ausland von Ausländern verübten strafbaren Handlungen, auf welche hierzulande höchstens eine einjährige Freiheitsstrafe gesetzt ist, nicht vor das Strafgericht gezogen würden, weil in solchen Fällen zutrifft, was der Referent (R. M. S. 15) bemerkt, daß dann nämlich „die unvermeidliche Langwierigkeit der Procedur selbst dem wirklich Schuldigen nicht selten einen das Maß der verdienten Strafe überschreitenden Nachtheil verursachen würde". — Die M. M. (S. 17) erkennen ebenfalls in der Annahme der „Richtung des bisherigen österreichischen Strafgesetzes durch die Gesetze aller Staaten ein anzustrebendes Ideal der Gesetzgebung," aber es sei: „unfruchtbar, wenn ein Staat allein die Rolle des allseitigen Wächters der Gerechtigkeit übernimmt;" Oesterreich habe „mit jenem Schritte vorwärts sich auch Niemandes Dank erworben." Sollen wir also deßhalb einen Schritt zurück thun, weil uns bisher Niemand im Fortschritt folgen wollte? Dabei möge man noch bedenken, daß ja z. B. das sächsische Strafgesetzbuch von 1855 gegenüber dem Criminalgesetzbuch von 1838 doch auch einen bedeutenden Schritt vorwärts zu der von Robert v. Mohl und Anderen mit Recht geforderten „Weltrechtspflege" gethan hat. Von

jenen völkerrechtlichen Schwierigkeiten und Conflicten, welche die Gegner des m. E. richtigen Principes (die sich auf den einseitigen Standpunkt des formellen Gesetzesrechtes stellen) bei dessen Verwirklichung in Aussicht stellen, hat man in Oesterreich in einem Zeitraum von mehr als sechzig ereignißreichen Jahren wenig vernommen. Möge man also getrost den Rathschlägen des staatlichen Egoismus das Ohr verschließen und zeigen, daß Oesterreich auch im Stande ist voran zu gehen, wenn es sich um Verwirklichung eines sittlichen Gedankens handelt, dessen unbedingte Herrschaft in jener Zukunft bevorsteht, in welcher sich eine gleichmäßigere Civilisation über die Erde ausgebreitet hat.

Werden die Bestimmungen des M. E. zum Gesetz, so bringen sie überdieß einen unverkennbaren inneren Widerspruch in unsere Handhabung des internationalen Strafrechtes. Denn der §. 4 j. §. 6 ordnet an, daß mehrere Verbrechen, auch wenn sie von Ausländern im Auslande begangen worden, unbedingt nach dem österreichischen Gesetze zu bestrafen sind. Man beruft sich dabei auf den Stand der Nothwehr, in welchen der Staat sich durch solche Delicte versetzt sehe — allein hierauf kann man die Strafe eben nicht begründen. Dazu kommt noch rücksichtlich der Verbrechen des Hochverrathes und Staatsverrathes das Bedenken, welches man übersehen hat, daß strenge genommen nur Inländer einen solchen „Verrath" an der Unterthanentreue (was nicht etwa im „feudalistischen" Sinne zu nehmen ist, wie manche meinen) begehen können, Ausländer also jedenfalls gerade, wenn sie solche Verbrechen verüben, milder zu strafen sind. Daß ich überhaupt bei politischen Verbrechen die Weltrechtspflege nicht befürworte, sei hier ausdrücklich bemerkt; vergl. die Bem. zu §. 110.

In stilistischer Beziehung füge ich noch bei, daß wohl anstatt des schleppenden und sprachlich unrichtigen: „als welche nach dem Gesetze des Ortes, wo die strafbare Handlung begangen wurde, einzutreten gehabt hätte" (in §. 4 und §. 5 am Ende) besser gesagt würde: „als jene, welche nach dem u. s. w. eintreten würde."

Dritter Titel.

Von der Zurechnung zur Schuld.

§. 11.

Damit eine Handlung als Verbrechen zugerechnet werden könne, ist nothwendig, daß der Schuldige Alles, was von dem Gesetze zum Thatbestande desselben gefordert ist, beabsichtigt habe, insofern es nicht bei einzelnen Verbrechen nach deren gesetzlicher Begriffsbestimmung genügt, daß ein Theil des Thatbestandes auch ohne darauf gerichteten Vorsatz des Handelnden eingetreten sei.

§. 12.

Insoweit bei einer im Gesetze als Vergehen erklärten Handlung nicht schon nach der gesetzlichen Begriffsbestimmung der Vorsatz des Handelnden erforderlich ist, genügt es zur Zurechnung, daß sie von demselben aus Fahrlässigkeit begangen wurde.

Vor Allem bemerke ich, daß ich mich im Folgenden auf den Standpunkt des Entwurfes, der nun einmal die Eintheilung in Verbrechen und Vergehen beliebt hat, stelle.

Die Textierung des §. 11 ist wohl verfehlt. Es ist rein unmöglich, „daß der Schuldige alles beabsichtigt habe", was zum Thatbestande gefordert wird. Ich will vom subjectiven Thatbestand gar nicht reden, aber auch den ganzen „objectiven Thatbestand" kann der Schuldige unmöglich beabsichtigen. Zum Thatbestande in diesem Sinne gehört das Object des Delictes und das Mittel, welches zur Verletzung dieses Objectes dient oder dienen soll. Aber weder Objecte noch Mittel kann man beabsichtigen, die Absicht kann sich nur auf das Uebel richten, welches in dem Delicte liegt! — Abgesehen hiervon, läßt ferner der Schlußsatz des §. 11 dem Zweifel Raum, ob jener Theil des Thatbestandes, auf welchen die Absicht des Thäters sich richtete, zugerechnet werden soll, auch wenn sein Eintritt für diesen nicht einmal voraussehbar, also ein „Zufall" im criminalistischen Sinne war. Allerdings scheint man nicht von dieser Ansicht ausgegangen zu sein, denn es heißt in den R. M. S. 70 aus Anlaß der Besprechung der §§. 94—97 R. E., daß auch bei den Verbrechen das Moment der Fahrlässigkeit zuweilen in Betracht komme, bei denjenigen nämlich: „zu deren Thatbestande ein die rechtswidrige Absicht des Thäters überschreitender insoweit also culpos herbeigeführter Erfolg gehört." Und die M. M. bemerken bei Gelegenheit

betreffs der schweren körperlichen Beschädigungen und des Verbrechens der tödtlichen Verletzung (S. 137), daß bei ihnen: „Theile des objectiven Thatbestandes bloß in der Culpa des Thäters gelegen zu sein brauchen". Gleichwohl wird eine ausdrückliche Verfügung in diesem Sinne nicht zu entbehren sein, da die strenge Auffassung der Folgen des versari in re illicita in der Praxis (ja selbst in der Theorie) noch zahlreiche Anhänger hat, und da ferner die betreffenden Bestimmungen des besonderen Theiles auch nicht geeignet sind allen Zweifel abzuschneiden. Man vergl. nur in dieser Hinsicht z. B. die §§. 191, 193, 231, 233, 245 u. a.*).

Noch bedenklicher scheint mir der §. 12. Es ist nicht einzusehen, warum bei den Vergehen von der stillschweigenden Voraussetzung bloßer Fahrlässigkeit ausgegangen werden soll und nicht vielmehr ebenso wie bei den Verbrechen in Uebereinstimmung mit den anerkannten Grundsätzen des Strafrechtes die Absicht als regelmäßiges Erforderniß für den Thatbestand beibehalten wird. Ich würde den §. 12 also in gerade entgegengesetztem Sinne ungefähr so fassen: „Auch für die Zurechnung der Vergehen ist die Absicht des Handelnden erforderlich, wenn nicht ausdrücklich rücksichtlich eines Vergehens im Gesetze erkärt wird, daß es auch aus Fahrlässigkeit begangen werden könne".

Nimmt man hinzu, was über die Textierung des §. 11 bemerkt wurde, so kommt man zu dem Resultat, daß es am allereinfachsten wäre, wenn an die Stelle der beiden §§. 11 und 12 ein einziger träte, etwa lautend: „Für die Zurechnung einer strafbaren Handlung ist erforderlich, daß dieselbe absichtlich begangen wurde, wofern nicht ausdrücklich im besonderen Theile erklärt wird, daß auch ein durch Fahrlässigkeit herbeigeführter Erfolg zum Thatbestand genüge."

Es scheint mir diese Umänderung des Entwurfes um so nothwendiger, als dadurch viele Schwierigkeiten und Zweifel beseitigt werden, welche sich jetzt an die gesetzlichen Begriffsbestimmungen im besondern Theil knüpfen. Namentlich gilt dieß betreffs mehrerer politischer Vergehen und der Ehrenbeleidigungen, bei denen der Entwurf, indem er auf die objective Gestaltung der That besonderes Gewicht legte, die subjective Seite derselben in ein gewisses Schwanken

*) Warum steht übrigens am Schluß des §. 11 das Wort „Vorsatz?" Ich kann es überhaupt nicht billigen, daß die beiden Ausdrücke Vorsatz und Absicht im M. E. hier und sonst als Synonyma gebraucht werden.

brachte, so daß sich das Erforderniß der Absicht zu beleidigen, aufzureizen u. s. w. vielleicht mit geringer Mühe unter Zuhülfenahme des jetzigen §. 12 hinweg interpretieren ließe.

§. 13.

Hat Jemand eine von dem Gesetze als strafbar erklärte Handlung in einem Zustande begangen, in welchem ihm die Freiheit der Willensbestimmung gänzlich mangelte, so kann ihm dieselbe weder als vorsätzlich, noch als fahrlässig zur Schuld gerechnet werden.

Daß der Entwurf ohne weiter in Einzelheiten einzugehen, welche das Gesetz leicht in Conflict mit den Ergebnissen der philosophischen und der Naturwissenschaften bringen können, sich auf die Hervorhebung des gänzlichen *) Mangels an „Freiheit der Willensbestimmung" beschränkt, verdient volle Anerkennung. Gerade diese Freiheit der Selbstbestimmung (die psychische Freiheit) ist es, auf welche alles ankommt. Daß man übrigens z. B. in Fällen des Nothstandes keinen heroischen Tugendmuth (bei sonstiger Bestrafung) fordern und keinen abstracten Maßstab an die psychische Individualität des Thäters anlegen wird, kann man mit Zuversicht von unserer Praxis erwarten, welche auch bisher trotz des „unwiderstehlichen Zwanges", von welchem §. 2, litt. g. des bestehenden Strafgesetzbuches spricht, in richtiger Weise vorgieng.

Allerdings vermisse ich aber im §. 13 eine Bestimmung über die sogenannten actiones liberae in caussa. Dieselben sind vom Entwurf geflissentlich mit Stillschweigen übergangen worden, wie sich aus den Worten der R. M. S. 17 ergiebt: „Die Ausnahmsbestimmung des §. 2, litt. c. unseres bisher bestehenden Strafgesetzes, wornach eine in objectiver Beziehung sich als Verbrechen darstellende, im Zustande voller Berauschung begangene That dem Vorsatze des Thäters zugerechnet werden soll, wenn derselbe sich die Berauschung absichtlich in Beziehung auf diese Handlung zugezogen hat, wurde nicht wieder aufgenommen, weil sie einen inneren Widerspruch enthält, und vom Standpunkte der Gerechtigkeit sich kaum rechtfertigen läßt; ganz abgesehen davon, daß dieser Fall praktisch kaum jemals vorkommen mag."

Was zunächst das Vorkommen in der Praxis betrifft, so ist es wohl nichts Unerhörtes, daß z. B. eine Mutter ihr kleines Kind mit

*) Der Beisatz „gänzlich" ist übrigens für ein Gesetz nicht passend.

der Hoffnung zu sich in das Bett nimmt, daß sie sich im Schlaf auf dasselbe wälzen und es so ersticken werde. Ob die „Gerechtigkeit" etwas dagegen einzuwenden hätte, wenn eine solche Mutter, falls erfolgt was sie beabsichtigte, als Mörderin bestraft würde, dürfte doch sehr zu bezweifeln sein. Daß kein innerer Widerspruch in dem Begriff der sogenannten actiones liberae in caussa liegt, habe ich in der österr. Gerichtszeitung 1863 Nr. 141 f. zu zeigen gesucht, worauf ich der Kürze wegen hier verweisen muß. — Dem §. 13 wäre sonach meines Erachtens noch Folgendes hinzuzufügen: „Wenn sich jedoch Jemand absichtlich in einen solchen Zustand versetzt hat, um in demselben eine strafbare Handlung zu verüben und dieselbe in diesem Zustande auch ausführt, so ist sie ihm als absichtlich*) verübt zuzurechnen".

Zu §. 15,

welcher den Satz juris error nocet aufstellt, erinnere ich, daß er bloß dann zu rechtfertigen ist, wenn man in das Strafgesetzbuch wirklich nur solche Handlungen als strafbar aufnimmt, deren Strafwürdigkeit auch abgesehen von der gesetzlichen Bestimmung einleuchtet, also sog. delicta juris naturalis. Schon aus diesem Grund werden einige im besonderen Theil erwähnte Vergehen aus der Reihe der strafbaren Handlungen zu streichen sein.

§. 16, 4. Satz.

Als unverschuldet ist die Ueberschreitung der Gränzen der gerechten Nothwehre dann anzusehen, wenn das Maß der nöthigen Abwehre bloß in Folge des durch den Angriff herbeigeführten Mangels an Besonnenheit nicht eingehalten worden ist.

Der Ausdruck „Mangel an Besonnenheit" ist ganz zweckmäßig gewählt um jeden Affect, der die Besonnenheit raubt, einzuschließen. Eine Aufzählung der Affecte ist, abgesehen von ihrer wahrscheinlichen Lückenhaftigkeit, besonders in einem Strafgesetzbuche zu vermeiden, welches die Grundlagen für die Fragestellung an Geschworne liefern soll.

Gegen den Beisatz „gerecht" (zu dem Worte „Nothwehr") habe ich nichts einzuwenden, da ich von der straflosen Nothwehr auch ver-

) Auch für den Text des gegenwärtigen §. 13 würde ich den Ausdruck „absichtlich" an der Stelle des Wortes „vorsätzlich" vorschlagen. Siehe die Note) zu §. 11. — Noch besser wäre es, im §. 13 zu sagen: „weder zur Absicht, noch zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden."

lange, daß sie sich in den Schranken der ausgleichenden Gerechtigkeit halte. — Daß der Entwurf „Nothwehre" und „Abwehre" schreibt, ist eine sprachliche Seltsamkeit, welche wohl im Gesetz verschwinden wird.

§. 17, 2. Satz.

Wird (aber) von einem Unmündigen, welcher bereits das zehnte Lebensjahr zurückgelegt hat, eine im Gesetze als Verbrechen erklärte Handlung begangen, so kann ihm dieselbe zwar nicht als Verbrechen zugerechnet werden, wohl aber hat das Strafgericht nach einem in Betreff solcher jugendlicher Personen durch die Strafproceßordnung zu regelnden Verfahren, dessen Anhaltung in einer öffentlichen Besserungsanstalt zu verfügen. . . . . .

Ließe man die Unterscheidung von Verbrechen und Vergehen fallen, so würde hier von solchen Handlungen zu sprechen sein, auf welche Zuchthaus als Strafe gesetzt ist. — Jedenfalls aber bedarf die vorliegende im Allgemeinen zweckmäßige Bestimmung einer Erweiterung auf diejenigen „Vergehen", welche von einer gemeinen Gesinnung zeugen, von Unmündigen viel häufiger als die „Verbrechen" begangen werden und die Unterbringung in eine Besserungsanstalt ganz besonders angezeigt erscheinen lassen. Ich meine hiermit vor Allem die Vergehen des Diebstahls und der Unterschlagung. Es wäre also etwa zu sagen: die Bestimmungen des §. 17, 2. u. 3. Satz, über die Verurtheilung Unmündiger zur Verwahrung in einer Besserungsanstalt hätten auch bei diesen und ähnlichen Vergehen zu gelten, jedoch dürfe die Dauer der Verwahrung jedenfalls nicht die Dauer der im Gesetze gegen solche Delicte verhängten Strafe überschreiten.

§. 18.

Außer dem Thäter eines Verbrechens oder Vergehens sind desselben als Theilnehmer schuldig alle diejenigen, welche sich hierbei (?) als Anstifter oder Gehülfen betheiligen.

Anstifter ist derjenige, welcher einen Anderen vorsätzlich durch Hervorrufung des Entschlusses zur Verübung der strafbaren Handlung bestimmt.

Als Gehülfe ist jeder anzusehen, der vorsätzlich die Ausübung der strafbaren Handlung, in soweit er nicht als Thäter mitwirkt, auf was immer für eine Weise befördertr (?) oder erleichtert, einen Anderen in dem Entschlusse, das Verbrechen oder Vergehen zu verüben, bestärkt, oder ihm im Voraus seine bei oder nach der That zu leistende Hülfe zusichert.

Die vorliegenden Begriffsbestimmungen suchen — meiner Ansicht nach mit Recht — vorwiegend den objectiven Standpunkt festzuhalten.

Ich möchte nur bemerken, daß die letzten Worte („einen Anderen in dem Entschlusse" .... bis: „Hilfe zusichert") zu enge gefaßt sind. Denn man kann intellectuelle Beihülfe auch leisten dadurch, daß man einen Gehülfen in seinem Entschluß bestärkt oder ihm Hülfe zusichert, während die Ausdrucksweise des Entwurfes solche Fälle ausschließen würde. Entweder müßte also eine entsprechende Umänderung der fraglichen Stelle erfolgen, oder was ich vorziehen würde, der dritte Absatz ganz kurz lauten: Gehülfe ist derjenige, welcher absichtlich die Begehung der strafbaren Handlung mittelbar oder unmittelbar befördert.

Eine mittelbare Förderung der Begehung eines Delictes liegt nämlich in der Förderung der Beihülfe (durch physische oder intellectuelle Thätigkeit) — wer dem Gehülfen „hilft," hilft auch dem Thäter. — Daß die Begünstigung von der Theilnahme streng geschieden wurde, ist natürlich ebenso zu billigen, wie die Beseitigung der „culposen Theilnahme," welche im R. E. aufgenommen war. Nur sollte die Begünstigung im allgemeinen Theil neben der Theilnahme und nicht im letzten Titel des besonderen Theiles erscheinen. Ferner wäre eine Umstellung der von der Theilnahme und vom Versuche handelnden Bestimmungen zu empfehlen, da die Vorschriften über den Versuch passender jenen über die Theilnahme vorangehen, wie dieß auch in der Gesetzgebung anderer Staaten zur Anerkennung gekommen ist.

Endlich kann ich mein Bedauern darüber nicht unterdrücken, daß die Beihülfe in Bezug auf die Strafbarkeit der Thäterschaft ganz gleich gestellt wurde, obwohl sie ebenso wie der Versuch (s. die Bemerkungen zu den §§. 22 und 23) behandelt werden sollte. Unter den „mildernden Umständen" (Strafminderungsgründen) findet sich sogar einer, welcher zeigt, daß die „nicht entfernte Hülfeleistung" vom M. E. in abstracto der Thäterschaft betreffs der Strafwürdigkeit ganz gleich geachtet wird. Es heißt nämlich im §. 77 litt. c: (Die Strafwürdigkeit wird .... vermindert), wenn sich Jemand bei einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung nur mit entfernter Hülfeleistung betheiligt hat." — Man kann wohl auch fragen: welche Hülfeleistung ist eine „entfernte"? — worüber die §§. 226—229, die von „entfernteren" Gehülfen reden, nicht eben befriedigende Auskunft zu geben scheinen. Das Zurückgreifen auf veraltete Eintheilungen möge man doch ja vermeiden! —

§. 22.

Zu einem Verbrechen oder Vergehen ist nicht erforderlich, daß es vollbracht wurde.

Auch derjenige, welcher die dafür erklärte Handlung nur versucht hat, ist des Verbrechens oder Vergehens schuldig, sobald er den Vorsatz, es zu verüben, durch eine Handlung an den Tag gelegt hat, welche einen Anfang der Ausführung desselben enthält, die Vollbringung des Verbrechens oder Vergehens aber nur wegen Unvermögenheit, wegen Dazwischenkunft eines fremden Hindernisses oder durch Zufall unterblieben ist.

§. 23.

Es sind daher alle von dem Gesetze in Betreff eines Verbrechens oder Vergehens gegebenen Bestimmungen, in soweit nicht insbesondere etwas Abweichendes angeordnet wird, auch auf den Versuch desselben anzuwenden und es hat namentlich bei denjenigen strafbaren Handlungen, bei welchen die Entscheidung, ob sie Verbrechen oder nur Vergehen sind, oder die Anwendung eines höheren Strafsatzes von einem bestimmten Betrage oder Werthe abhängt, keinen Unterschied zu machen, ob die strafbare Handlung rücksichtlich dieses höheren Betrages oder Werthes vollbracht oder nur versucht worden ist.

Mit Recht ist bei der Begriffsbestimmung des Versuchs alle Casuistik vermieden und zugleich eine Ausdrucksweise („Anfang der Ausführung") gewählt worden, welche für jede unbefangene Auslegung alle Arten des sog. untauglichen Versuches von der Strafbarkeit ausschließt *). Ganz richtig hat auch die Ministerialcommission (s. M. M. S. 27) erklärt, daß „die Distinction der sogenannten qualitativ untauglichen und quantitativ unzulänglichen Mittel keine reelle Basis" habe. Der Entwurf geht hiernach von der in sich folgerichtigen Anschauung aus, daß auch der s. g. Versuch mit unzulänglichen Mitteln nicht zu strafen sei. Auf die trotzdem als strafbar erklärte „mißlungene Anstiftung" komme ich weiter unten zu sprechen.

Die Straflosigkeit des vor der Vollendung aufgegebenen Versuches billige ich nicht, da nun einmal Geschehenes nicht „rückwärts annulliert" werden kann. Criminalpolitische Gründe und die etwa in dem Rücktritt sich offenbarende geringere Willensintensität können bloß eine Strafmilderung herbeiführen. Es wäre in diesem Fall Gefängnißstrafe (bez. Einschließung) etwa bis zur Dauer eines Jahres (vgl.

*) Die Stilisierung des §. 22 kann freilich nicht unbedingt gelobt werden. Namentlich nicht die Wendung: „Auch derjenige, welcher die dafür erklärte Handlung" u. s. w.

sächs. Criminalgesetzb. von 1838, Art. 28) am Platz. Allerdings wird wenig Geneigtheit vorhanden sein, dieser Forderung der strengen Gerechtigkeit zu willfahren, und dennoch wäre dieß das allein folgerichtige Vorgehen, sobald man wie der Entwurf dieß thut, das objective Moment des Versuchsbegriffes durch Ausschließung des s. g. untauglichen Versuches von der Strafbarkeit in gebührender Weise hervorhebt. Wer im Versuch bloß eine Kundgebung — nicht eine theilweise Verwirklichung — der verbrecherischen Absicht sieht, muß allerdings auch Straflosigkeit bei dem „Zurückziehen der Absicht" fordern.

Mit jener Betonung des objectiven Momentes stimmt es nun wenig überein, daß der Versuch in den §§. 22 und 23 principiell dem vollendeten Delict gleichgestellt wird. Man muß dem Referenten vollkommen beipflichten, wenn er mit aller Entschiedenheit darauf bestanden hat (vgl. M. M. S. 51 f.), daß für den Versuch (so wie für die Beihülfe) nicht grundsätzlich die nämliche Strafe und regelmäßig derselbe Strafsatz wie für die Vollendung (bez. die Urheberschaft) bestimmt werde. Die deutschrechtliche Anschauung, welche auch in der Theorie (besonders gegenüber den verunglückten Anordnungen des preußischen Strafgesetzbuchs) fast von allen Schriftstellern vertheidigt wird, entspricht allein dem Principe der Strafe, welches fordert, daß dem größeren Uebel die größere Strafe folge. In den M. M. heißt es zwar (S. 53): „Die summarische Herabsetzung der Strafe des Versuches gegenüber den für das vollbrachte Verbrechen gegebenen Strafsätzen (würde), da mancher Versuch strafbarer sei, als ein anderer Fall der Vollbringung desselben Verbrechens, häufig Ungerechtigkeit mit sich bringen. Auch hier werde das dem Richter eingeräumte Ermessen und die Aufnahme von Sonderbestimmungen in wenigen Fällen der absoluten Strafandrohung genügen, daß nicht bloße Versuchsfälle milder und nicht etwa strenger bestraft werden, als der Strafwürdigkeit nach ähnliche Fälle der Vollbringung desselben Verbrechens." Allein die Triftigkeit dieser Bemerkung will mir nicht einleuchten. Sie hat etwas für sich nur mit Rücksicht auf absolute Strafandrohungen, führt aber freilich hier zu einem ganz anderen Resultat als dem der Gleichstellung des Versuches mit der Vollendung. Eine Ungerechtigkeit nämlich liegt allerdings darin, wenn für ein vollendetes Verbrechen eine absolute Strafe angedroht ist, welche aber nicht dadurch beseitigt werden kann, daß man für den Versuch mildere „Sonderbestimmungen" giebt. Gerade dann wird es vorkommen, daß

Fälle der Vollendung vorkommen, für welche die absolut gedrohte Strafe eine Ungerechtigkeit ist. Und diese Ungerechtigkeit wird eben durch jene milderen Sonderbestimmungen in das grellste Licht gerückt werden. Man wird sich nämlich sagen müssen, daß für diese Vollendungsfälle eben jener Strafsatz der passendste wäre, welcher auf dem Versuch steht. Kurz — ich brauche nicht weitläufig zu beweisen, was heutzutage allgemein anerkannt, vom Juristentag und auch vom Referenten ausgesprochen worden ist: — absolute Strafdrohungen sind verwerflich. Die Forderung geht somit dahin, nur relative Strafandrohungen aufzustellen und die Strafsätze für Vollendung und Versuch dabei von einander zu unterscheiden, aber so, daß sie ineinander übergreifen, also daß das Maximum der Versuchsstrafe stets über das Minimum der Strafe des vollendeten Verbrechens (Vergehens) hinausragt, etwa in der Art, wie der R. E. §. 88 bestimmt: daß die Strafe des Versuches nicht über dem Mitteldurchschnitt zwischen dem Höchst- und Niederstausmaß der für die Vollendung gedrohten Strafe bemessen werden dürfe. Verfährt man in der angegebenen Weise, so ist zur Genüge auch für jene seltenen Fälle gesorgt, in welchen ein bloßer Versuch auf gleicher Linie mit einem minder strafwürdigen Fall der Vollendung steht, oder gar noch höher strafbar ist als ein solcher. — Behält man die absoluten Strafdrohungen bei, so muß man für diesen Fall natürlich auch zu dem an sich irrationellen Mittel von Sonderbestimmungen für den Versuch ohne Uebergreifen der Strafsätze seine Zuflucht nehmen. — Was die Berufung auf das „dem Richter eingeräumte Ermessen" betrifft, ist zu bemerken, daß hierdurch die Möglichkeit einer Verurtheilnng wegen Versuchs zum Maximum der ordentlichen Strafe nicht ausgeschlossen ist. Eben dieß aber kann nicht zugegeben werden, daß jemals das Höchstausmaß der für die Vollendung festgesetzten Strafe auf einen bloßen Versuch angewandt werde.

Es dürfte übrigens zweckmäßig sein, die Strafbestimmungen für den Versuch (und die Beihülfe) in der Weise, wie es der R. E. gethan, in den Titel aufzunehmen, welcher von der Strafzumessung handelt. In dem vorliegenden Titel wäre also nur der Begriff des Versuchs in einer Weise aufzustellen, daß dadurch den späteren Strafbestimmungen nicht präjudiciert würde, also namentlich mit Weglassung des §. 23 und des ersten Satzes des §. 22, dessen Eingang sonach etwa

zu lauten hätte: „Auch derjenige, welcher ein Verbrechen oder Vergehen nur versucht hat, ist strafbar, sobald" u. s. w.

§. 24.

Wer einen Anderen zur Verübung eines Verbrechens oder Vergehens zu bestimmen suchte, ohne daß dieser sich hierzu bewegen ließ, oder ohne daß derselbe, obgleich er die Verübung der strafbaren Handlung zusicherte, mit deren Ausführung auch nur begonnen hat, ist schuldig des strafbaren Versuches der Anstiftung zu dem Verbrechen oder Vergehen und, in soweit nicht in einzelnen Fällen etwas Abweichendes angeordnet wird, so zu bestrafen, als ob er dieses selbst zu verüben versucht hätte.

Der Referent hatte (s. R. E. §. 38 litt. d j. litt. f) für diesen Fall Stellung unter Polizeiaufsicht beantragt, worauf man allerdings in diesem wie in den analogen Fällen mit Recht nicht eingegangen ist. Dagegen kann ich auch die Bestimmung des §. 24 nicht gutheißen. Für dieselbe machen die M. M. S. 27 selbst nur: „überwiegende Rücksichten der gemeinen Sicherheit" geltend und geben zu, daß ein solcher „Anstiftungsversuch" eigentlich zu jenen Handlungen gehöre, welche die Bestimmung des §. 22 von der Strafbarkeit ausschließt. Man hat sich also hier auf den polizeilichen Standpunkt gestellt, welcher für ein Strafgesetzbuch nicht maßgebend ist. Es ist gegen diesen §. 24 ebenso wie gegen den §. 9 des jetzigen St. G. B., vor Allem einzuwenden, daß er im vollständigen Widerspruch nicht bloß mit den Bestimmungen über den Versuch, sondern auch mit denen über die Theilnahme steht. Denn während diese (nach dem bestehenden Recht, so wie nach dem M. E.) auf die objectiven Momente Gewicht legen, fällt der vorliegende Paragraph wieder ganz auf den rein subjectiven Standpunkt zurück. Der objective Theil seines Thatbestandes verflüchtigt sich bis zu einem ganz ungreifbaren Minimum, sobald man nur bedenkt, daß durch den Paragraph (in Verbindung mit der Anordnung des §. 18, Absatz 1) auch diejenigen getroffen werden, welche zur Anstiftung zu bestimmen suchen (vgl. meine Erörterungen über den allg. Thatbestand u. s. w., S. 124 f.). Wie will man es ferner rechtfertigen, daß derjenige, welcher einen Andern vergebens zu einer strafbaren Handlung zu verleiten sucht, mit der Versuchsstrafe belegt wird, (welche noch dazu im Allgemeinen der Strafe für die Vollendung gleichsteht!) während ihn auch nur diese Strafe trifft, sobald der Angestiftete bis zu einem Versuch des Verbrechens vorgeschritten ist?

Selbst wenn man in gewissen Fällen die Bestrafung der erfolglosen Verleitung zu strafbaren Handlungen für durchaus nothwendig hält, wie z. B. bei dem Dingen eines Mörders, der Bewerbung um Ablegung eines Meineides oder der Bestechung eines Beamten ist dadurch noch keine Veranlassung zu einer allgemeinen Vorschrift wie die des §. 24 gegeben. Man kann für jene Fälle immer noch selbständige Strafbestimmungen im besondern Theil aufstellen. Hat dieß ja auch der M. E. trotz des §. 24 ebenfalls vielfach gethan, man vgl. die Bestimmungen in den §§. 103, 107, 114, 115, 132 litt. a, 138, 139, 176, 182.

§. 25.

In nachstehenden Fällen müssen, damit durch die freiwillige Abstehung*) von der Vollbringung einer strafbaren Handlung der Versuch straflos werde, noch die folgenden Bedingungen hinzutreten:

a) Der Versuch der bereits begonnenen Hülfeleistung zum Verbrechen oder Vergehen eines Andern wird nur dann straflos, wenn der Gehülfe nicht bloß von der Vollbringung seiner eigenen That freiwillig absteht, sondern durch seine Thätigkeit auch die Vollbringung der strafbaren Handlung des Anderen, bei welcher er sich betheiligt, hintanhält**).

b) Für denjenigen, welcher einem Andern im Voraus seine erst nach verübtem Verbrechen oder Vergehen zu leistende Hülfe zugesichert hat, tritt Straflosigkeit nur ein, wenn er diese Zusicherung noch vor dem Beginne der strafbaren Handlung des Anderen ernstlich und unzweifelhaft widerruft.

c) Der Versuch der Anstiftung eines Anderen zu einem Verbrechen oder Vergehen eines Anderen (?) hört erst dann auf strafbar zu sein, wenn der Anstifter seinen ernstlichen Willen, daß das Verbrechen oder Vergehen unterbleibe, dem Anderen in unzweifelhafter Weise bekannt giebt, noch bevor die Obrigkeit von seinem Anstiftungsversuche Kenntniß erlangt hat.

Auch diesen Paragraph würde ich ganz streichen. Jedenfalls sind die Bestimmungen desselben bedeutend abzuändern.

Aus litt. a erfährt man auf einem Umweg, daß der M. E. einen strafbaren Versuch der Hülfeleistung kennt. Dieß widerspricht sowohl der objectiven Auffassung, von welcher §. 18 ausgeht, als überhaupt der m. E. richtigen Theorie. Denn nach dieser giebt es keinen strafbaren Versuch der Beihülfe (allerdings aber strafbare Beihülfe zu einem Versuch). Die Beihülfe wird überhaupt erst dann

*) Sprachrichtiger hieße es wohl: durch das freiwillige Abstehen.

**) „Verhindert", wäre dem Ausdruck: „hintanhält", der eigentlich eine andere Bedeutung hat, vorzuziehen.

strafbar, wenn der Thäter selbst die strafbare Handlung, zu welcher man Hülfe leistet, wenigstens versucht hat. Sie ist keine selbstständige Thätigkeit, die auch wieder die Stadien des Versuchs und der Vollendung zu durchlaufen hätte, sondern besteht eben in dem wirklichen wissentlichen Fördern eines wirklich mindestens versuchten Delictes.

Folgerichtig ist es aber allerdings, sobald man den Rücktritt vom Versuch zum Straflosigkeitsgrund macht, auch dem Gehülfen (dessen Strafwürdigkeit im Allgemeinen mit der des Versuchs ziemlich in gleicher Höhe steht) Straflosigkeit zuzusichern, wenn er die Vollendung der strafbaren Handlung durch den Thäter verhindert. Es wäre also (unter der Voraussetzung, daß man den §. 25 überhaupt nicht ganz streicht) doch an die Stelle von litt. a (mit Weglassung des einleitenden Satzes: „In nachstehenden Fällen u. s. w." der für den verbesserten §. 25 nicht passen würde) etwa folgende Bestimmung zu setzen: „Derjenige, welcher zu einem Verbrechen oder Vergehen Hülfe geleistet hat, wird straflos, wenn er die Vollendung der strafbaren Handlung, zu welcher er geholfen, verhindert."

Litt. b könnte allenfalls in der Hauptsache beibehalten werden *), obwohl auch ein solcher „Widerruf" nicht immer — worauf es eigentlich ankommt, — die Fortwirkung der durch die frühere Zusicherung erfolgten Bestärkung des Verbrechers in seinem Vorhaben aufhebt. Bedenklich ist aber das „nur," welches doch wohl auf einem Redactionsfehler beruht. Man vgl. den R. E. §. 41, Absatz 3 und die R. M., S. 32 in den Worten: „Mit der Vollbringung der strafbaren Handlung durch die (?) Thäter hört natürlich für denjenigen, welcher seine Theilnahme zugesichert hat die Möglichkeit des Rücktrittes . . . . auf"). Es kann unmöglich die Absicht sein, den Zusicherer späterer Hülfeleistung auch dann zu bestrafen, wenn er die Vollendung der strafbaren Handlung durch den Thäter hindert, dagegen ihn durch den Widerruf vor Beginn der strafbaren Thätigkeit des Andern

*) Natürlich nicht, insofern auch diese litt. einen „Versuch" der intellectuellen Beihülfe statuiert. Es wird also nothwendig sein, um alle Zweifel abzuschneiden, wenn man den §. 25 bloß abändert, aber nicht ganz streicht, einen Zusatz zu §. 18 zu machen, welcher sagt: Die Beihülfe (so wie die Anstiftung — wenn man §. 24 streicht) wird erst strafbar, wenn der Thäter mindestens bis zum Versuch vorgeschritten ist.

straffrei werden zu lassen. — Es wird also an die Stelle der Worte in litt. b: „tritt Straflosigkeit nur ein,“ vielmehr zu setzen sein: „tritt Straflosigkeit schon ein.“

Gegen litt. c habe ich insofern nichts einzuwenden, als ich überhaupt für die Straflosigkeit der „versuchten Anstiftung“ bin. Stelle ich mich aber auf den Standpunkt der Anerkennung ihrer Strafbarkeit, so finde ich es seltsam, daß ein so beschaffenes Delict gerade in dieser Weise wieder straflos werden kann. Nehmen wir an, A habe den B zur Verübung eines Verbrechens zu bestimmen gesucht; dieser ließ sich aber nicht dazu bewegen. Nun ist A strafbar wegen Versuchs der Anstiftung (§. 24 a. A.). Kennt er, wie regelmäßig der Fall sein wird, unseren §. 25 litt. c nicht, so wird ihm nicht einfallen, dem B, nachdem dieser sich nicht überreden ließ, nun seinen (des A) „ernstlichen Willen“ bekannt zu geben, daß das Verbrechen unterbleibe, da dieß ja doch eine lächerliche Komödie wäre. So bleibt A also strafbar nach §. 24 bis zu eingetretener Verjährung. Kennt er dagegen das Gesetz, so wird er sich wohl leicht dazu verstehen, dem B, der kein Verbrecher werden will, seinerseits aufs Ernstlichste zu erklären, daß auch er das Unterbleiben des Verbrechens wolle.

Aber noch ein anderes Bedenken entsteht. Man muß fragen, wann ist der Wille als ein „ernstlicher“ nachgewiesen? Und warum soll demjenigen seine ernstliche Willenserklärung nicht zu Statten kommen, der nichts davon weiß, daß die Obrigkeit von seinem Anstiftungsversuche Kenntniß erlangt? Steckt in dieser Bedingung (des Nichtwissens von Seite der Obrigkeit) nicht die Präsumtion, daß der Verbrecher seinerseits augenblicklich und immer darum wisse, daß die Obrigkeit Kenntniß von seinem Anstiftungsversuche erlangt habe? Sind Präsumtionen im Bereiche des Strafrechtes zu dulden? —

§. 27.

Hat Jemand eine und dieselbe strafgesetzliche Bestimmung durch mehrere Thaten, für welche er noch nicht bestraft wurde, verletzt, so ist Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen durch Wiederholung anzunehmen, wenn nicht diese mehreren Thaten als Fortsetzung einer und der nämlichen strafbaren Handlung erscheinen.

Bei strafbaren Handlungen, durch welche Vermögensverletzungen geschehen, ist deßhalb allein, weil sie an mehreren Gegenständen, oder zwar an demselben, aber verschiedenen Personen gehörigen Gegenstande begangen werden, noch kein Zusammentreffen von mehreren strafbaren Handlungen anzunehmen.

Zuvörderst ist zu diesem §. und zu den §§. 28—30 zu bemerken, daß die Begriffsbestimmung des Zusammentreffens der strafbaren Handlungen wohl nicht in diesen Titel, sondern in jenen (5.), welcher von der Strafzumessung handelt, gehört.

Der Begriff selbst (so wie der ähnliche der „Anhäufung" im §. 29) kann nicht für richtig gehalten werden. Man muß nämlich zur Ergänzung desselben noch den §. 80 herbeiziehen, welcher sagt:

„Wird Jemand mehrerer strafbarer Handlungen, welche Gegenstand der nämlichen Aburtheilung sind, schuldig befunden (§§. 27 und 29), so hat das Gericht die Strafe für jede einzelne der zusammentreffenden Handlungen insbesondere zu bemessen."

Der Referent hatte (R. E. §. 89) eine richtigere Begriffsbestimmung beantragt, welche das Moment der gemeinsamen Aburtheilung mit Recht fallen ließ und nur die gemeinsame Bestrafung als Bedingung für die Anwendung der Concurrenzstrafe festhielt*). In den M. M., S. 54 ist hierüber nur bemerkt: „Zu weit gefaßt schien der Commission der §. 89 des R. E., da hiernach die Bestimmungen der §§. 89—91 R. E. auch in dem Falle hätten Anwendung finden müssen, wenn der Schuldige noch in der Strafe (soll heißen: während er sich noch in Strafe befindet) eine neue strafbare Handlung begieng, während in diesem Falle die durch das letztere Delict verwirkte Strafe in gar keinem Zusammenhange mit der noch laufenden Strafe steht, und einfach nach Beendigung dieser zur Vollstreckung kommt!" Steht denn somit diese an die „laufende Strafe" unmittelbar anhängende Strafe wirklich in gar keinem Zusammenhang mit jener? Sie werden ja ganz unmittelbar in der Zeit an einander gehängt. Und hatten nicht die M. M., S. 29 sich zustimmend auf die Ausführungen des R. E., S. 67—69, berufen? Hier heißt es aber S. 68: Das Cumulationssystem führe zu ungerechter Härte: „indem durch die Zusammenrechnung mehrerer Freiheitsstrafen die Intensität jeder einzel-

*) Das Zusammentreffen wird a. a. O. nämlich in folgender Weise charakterisiert: „Wenn einem Beschuldigten mehrere Verbrechen oder Vergehen zur Last fallen, welche Gegenstand der nämlichen Aburtheilung, oder zwar getrennter strafgerichtlicher Verhandlungen sind, im letzteren Falle aber der Verurtheilte für früher abgeurtheilte strafbare Handlungen sich noch in Strafe befindet" . . . . Die Sache läßt sich einfacher fassen, wenn man die zusammentreffenden Delicte als Gegenstand gemeinsamer oder ununterbrochen zusammenhängender Bestrafung bezeichnet.

nen empfindlich gesteigert, und somit ein härteres Strafübel verhängt wird, als das Gesetz beabsichtigt." Dies gilt nun gewiß für alle Fälle unmittelbar zusammenhängender Vollstreckung mehrerer Strafen gegen denselben Schuldigen, und es ist nicht einzusehen, in wiefern der Umstand, daß diese Strafen in mehreren Urtheilen ausgesprochen wurden, die Empfindlichkeit derselben abschwächen, oder ihre Verhängung in Einem Urtheil diese Empfindlichkeit steigern könnte. Diese gesteigerte Intensität zusammentreffender Strafen aber allein und nichts Anderes macht besondere Bestimmungen für die Fälle des Zusammentreffens nothwendig; das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen desselben Thäters würde an sich nur erschwerend einwirken, und es geht nicht an, aus dem Umstand, daß diese Delicte gemeinsamer Aburtheilung sind, für dieselben ein Privilegium gegenüber andern Fällen zusammentreffender Strafen zu schaffen.

Hoffentlich wird man sich entschließen, in unser künftiges Strafgesetz den allein richtigen weiteren Begriff des Zusammentreffens strafbarer Handlungen einzuführen. Oder soll es möglich sein, daß man einen wegen Brandstiftung zu fünfzehn Jahren Zuchthaus Verurtheilten wegen einer im Zuchthaus begangenen Brandstiftung im Sinne des §. 219 litt. a. zu weiteren zwanzig Jahren, zusammen also wegen der beiden Verbrechen zu fünfunddreißig Jahren Zuchthaus verurtheilt, während ihn nur zwanzig Jahre Zuchthaus treffen würden, wenn zwei ganz gleich schwere von ihm begangene Brandstiftungen Gegenstand der nämlichen Aburtheilung wären? Die M. M., S. 54, verweisen die Lösung dieser Frage in die Strafproceßordnung, wohin sie aber nicht gehört, denn sie ist keine processualische Frage. Es ist auch keinem Schriftsteller eingefallen, sie als eine solche zu behandeln, und wenn unsere Str. Pr. O. von 1853 sich in sehr ungenügender Weise mit ihr beschäftigte, so ist es um so nöthiger, ihrer betreffenden Bestimmnng (§. 376 Str. Pr. O.) durch eine vollständigere des neuen Strafgesetzes zu derogieren.

Auf die Behandlung der Concurrenzfälle werde ich erst bei Besprechung der §§. 80 ff. näher eingehen. Hier handelte es sich nur um den Begriff derselben. Ich muß aber wiederholen, daß es besser wäre, die Begriffsbestimmungen mit den Vorschriften über die Strafbemessung zu verschmelzen, was sehr einfach dadurch zu bewerkstelligen wäre, daß man den §. 80 etwa nnter Beibehaltung der jetzigen Rubrik

in folgender Weise umänderte: „Wenn mehrere strafbare Handlungen, welche von einem und demselben Thäter begangen wurden, Gegenstand gemeinsamer oder ununterbrochen zusammenhängender Bestrafung werden, so hat das Gericht stets die Strafe für jede einzelne der zusammentreffenden Handlungen insbesondere zu bemessen." — Die §§. 27—30 wären jedenfalls zu streichen. Diesen letzten Vorschlag muß ich etwas genauer begründen.

Es scheint mir überflüssig, wenn die §§. 80 und ff. in der unten angegebenen Weise umgeformt werden, die Begriffe Wiederholung, Anhäufung und Schein-Concurrenz gesetzlich zu definieren (was die §§. 27, 29, 30 thun). Welche Gefahren die Aufnahme solcher doctrinärer Sätze in das Gesetz mit sich bringt, zeigt besonders auffallend schon der Umstand, daß die §§. 27 und 29 den Fall der einthätigen gleichartigen Concurrenz ganz mit Stillschweigen übergehen, obwohl er doch im R. E. §. 30 mit erwähnt war! Diese Auslassung scheint eine unabsichtliche zu sein, da die M. M. S. 29 erklären: „es seien im Wesentlichen die Grundansichten des Referenten angenommen worden." — Die M. M., S. 29 u. 30, erkennen ferner selbst an, daß es nicht gerathen sei, eine gesetzliche Definition des Begriffes der „Fortsetzung" zu geben und überlassen seine Entwickelung der Doctrin und Praxis. Wozu dann die Bestimmuug des 2. Absatzes §. 27, in Bezug auf deren Gegenstand man doch wohl auch die Doctrin und Praxis für competent erachten wird? — Der §. 30 erhält einen Satz, dessen Entwickelung man gewiß mit aller Beruhigung ebenfalls der Wissenschaft und der Rechtsübung anvertrauen kann.

Was endlich den §. 28 betrifft, welcher bei Wiederholung von Diebstählen, Unterschlagung, Betrügereien, vorsätzlichen Beschädigungen fremden Eigenthums und Hehlereien die Zusammenrechnung der Beträge und auf diesem Wege die Behandlung der wiederholten strafbaren Handlungen als Eine Gesammtthat anordnet — so muß ich mich natürlich als Gegner der Unterscheidung zwischen „großem und kleinem Diebstahl" auch gegen diese Zusammenrechuung erklären. In welcher Weise die Strafbestimmungen für die fraglichen Eigenthumsverletzungen rationell abzuändern wären, davon wird betreffenden Ortes die Rede sein. Nimmt man indeß das s. g. „Zusammenrechnungsprincip" an, dann verdient der §. 28 allerdings den Vorzug vor der in dieser Hinsicht jetzt

geltenden Vorschrift, welche wenigstens allgemein dahin interpretiert wurde, daß man bei der Zusammenrechnung von dem Grundsatz, daß nur gleichartiges addiert werden dürfe, ausgieng und darum nicht zusammenrechnete (wenigstens nicht mit der Wirkung der Verwandlung mehrerer Uebertretungen in e i n Verbrechen), wenn jemand z. B. vier Gulden seinem Dienstgeber und vier Gulden an versperrten Sachen gestohlen hatte. Nach dem §. 28 M. E. hat man dagegen derartige Curiositäten wenigstens nicht mehr zu erwarten — am Ende ist freilich die Zusammenrechnung selbst eine Curiosität!

Vierter Titel.

Von den Strafen der Verbrechen und Vergehen.

§. 31.

Selbstständige oder Hauptstrafen der Verbrechen sind:
1. Die Todes-,
2. Die Zuchthaus-,
3. Die Gefängnißstrafe. —

Vergehen aber werden mit
a) Arrest,
b) Einschließung, oder
c) Geldstrafe

geahndet.

Dieses nicht sehr complicierte Strafensystem bedarf meiner Ansicht nach dennoch einer Vereinfachung. Der Vorschlag, welchen ich zu machen habe, hängt zunächst zusammen mit der Beseitigung der Unterscheidung zwischen Verbrechen und Vergehen, auf welche ich also hier zurückzukommen genöthigt bin. Nach meiner Auffassung müßte der vorliegende Paragraph sagen:

Die Hauptstrafen der strafbaren Handlungen sind (mit Vorbehalt besonderer Vorschriften für das standrechtliche Verfahren):
1. Zuchthaus.
2. Gefängniß.
3. Geldstrafe.

Zur Rechtfertigung dieses Vorschlages bemerke ich Folgendes:

1. Vor Allem habe ich die Todesstrafe aus der Reihe der Strafmittel gestrichen. Obwohl ich mich darüber keiner Täuschung hingebe, daß für die Beseitigung derselben in unserem künftigen Strafgesetzbuch sehr wenig Aussicht vorhanden ist, zwingt mich mein wissenschaftliches Gewissen dennoch, meiner Ueberzeugung von der Unhaltbarkeit dieser Strafe in solcher Weise Ausdruck zu geben. Im Hinblick auf die Eventualität der Beibehaltung der Todesstrafe werde ich mich über die für diesen Fall nöthigen Beschränkungen derselben in den Bemerkungen zum nächsten Paragraph aussprechen. Hier will ich nur, ohne in die Einzelheiten der Controverse einzugehen, hervorheben, daß die Todesstrafe als eine absolute Strafe den Forderungen der Gerechtigkeit widerspricht und daß bei ihr alle Möglichkeit einer Wiedergutmachung im Falle eines Irrthums abgeschnitten ist. Möge man sich doch besonders diesen letzten Grund gegen die Todesstrafe stets in seinem ganzen Gewicht gegenwärtig halten und sich nicht mit dem Trost darüber hinwegsetzen, derartige Irrthümer ließen sich durch irgend welche Vorkehrungen gänzlich vermeiden. Ist man im Stande die Richter unfehlbar zu machen, dann allerdings wollen wir uns mit diesem Trost bescheiden. Der Referent sagt in seiner Motivendarstellung, S. 33: „Die Strafe soll .... in der Regel widerruflich und wenigstens annäherungsweise ersetzbar sein, weil menschliche Gerichte irren können und es, wie die Erfahrung lehrt, auch bei der trefflichsten Einrichtung des Strafverfahrens sich nicht vermeiden läßt, daß in einzelnen Fällen ein Schuldloser verurtheilt werde.." Die hier im Nachsatz gegebene Begründung spricht gegen die Beschränkung des Vordersatzes auf „die Regel" — die Strafen sollen vielmehr stets nicht bloß in der Regel widerruflich sein. Der Referent gesteht selbst (a. a. O. S. 34): „Nach diesen Gesichtspunkten mag es auffallen, daß der Entwurf unter den im ordentlichen Verfahren zulässigen Strafarten auch noch die Todesstrafe anführt;" er gesteht, daß auch ihm „die Frage wegen gänzlicher Abschaffung derselben nur mehr als eine Frage der Zeit erscheine." — Dennoch wagte er von der Todesstrafe nicht gänzlich abzugehen, weil „die Gesammtheit des Volkes in dem Vollzuge der Todesstrafe .... einen Act gerechter Sühne, eine Art Nothwehr der Gesellschaft gegen einzelne Verruchte erblicke," weil die Wissenschaft die Controverse über die

Todesstrafe noch nicht abgeschlossen habe und im Hinblick auf das Beispiel vieler anderer auf der höchsten Stufe der Bildung stehender Staaten. Den erst angeführten Grund betrachtet der Referent selbst mit Recht „als fraglich“, denn die angeblich blutdürstige Gesammtheit des Volkes dürfte wohl hauptsächlich auf jene rohe unterste Volksschichte zusammenschrumpfen, deren Anschauungen der Gesetzgeber sich wahrlich nicht zur Richtschnur nehmen darf. Und wenn die Wissenschaft die Controverse über die Todesstrafe noch nicht abgeschlossen hat, möchte man vielleicht eher für den Gesetzgeber die Folgerung ziehen, daß er eine so sehr in Frage gestellte Strafe seinerseits zu sanctionieren Bedenken tragen müsse. Sind übrigens nicht etwa so ziemlich alle allgemeinen Fragen des Strafrechtes controvers? und muß der Gesetzgeber nicht dennoch viele von ihnen nothwendigerweise entscheiden? Was das Beispiel anderer Staaten betrifft, so kommt es nur darauf an, ob man ein solches Beispiel für ein gutes oder ein schlechtes halten soll. Endlich meint der Referent auch noch (und nach den M. M., S. 3, hat die Stimmenmehrheit der Ministerialkommission seine Ansichten adoptiert): „ein gewagtes Experimentieren müßte hier doppelt und dreifach der allgemeinen Verdammung anheim fallen, wenn eine Nothwendigkeit zwingen würde, die einmal gänzlich abgeschaffte Todesstrafe später wieder einzuführen.“ Mir kommt nur einerseits diese „Nothwendigkeit“ an sich sehr problematisch vor und andererseits ist es sicher, daß auch in einem solchen Falle diejenigen gewiß nicht der allgemeinen Verdammung anheim fallen werden, welche ihrer geläuterten Ueberzeugung gemäß die Abschaffung einer verwerflichen Strafe bewirkt hatten. Gegen jene etwaige „Nothwendigkeit“ wird überdieß ein Sicherheitsventil geschaffen durch einen Vorbehalt rücksichtlich des standrechtlichen Verfahrens, welcher allerdings bei der jetzigen Sachlage noch nicht zu vermeiden ist. In ganz außerordentlichen Zeitläuften würde die Regierung auch ohne einen solchen Vorbehalt zur Todesstrafe greifen — es ist vorzuziehen, ihr dieß ohne Bruch des bestehenden Gesetzes möglich zu machen. Allerdings ist aber Vorsorge zu treffen, daß auch ein solches außerordentliches Verfahren möglichst in die Schranken des Gesetzes gebannt werde. Daher ist — abgesehen von den Fall eines wirklich ausgebrochenen Krieges — für die Einsetzung von Standgerichten stets zum mindesten die Intervention des Gesammtministeriums zu fordern, welches für diese Maßregel Indemnität von der Volksvertretung zu erwirken

hat; ist aber diese zur Zeit eines eingetretenen staatlichen Nothstandes versammelt, so sollte nur durch ein verfassungsmäßiges Gesetz das Standrecht verkündigt werden können.

Auf einen Umstand muß ich noch hinweisen, welcher in den Motiven zu dem „Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Kanton Zürich von Rud. Benz (welcher die Todesstrafe ebenfalls beseitigt) besonders eindringlich hervorgehoben ist. Das Mißtrauen, mit welchem man jedenfalls heutzutage gegen die Todesstrafe erfüllt ist, wird dazu führen, daß diese nicht vollzogen werden wird, wenn nicht das Geständniß des Schuldigen oder ein vollständiger Zeugenbeweis vorliegt (ich erinnere an die Vorschrift des §. 284 unserer Str. Pr. O.). Abgesehen nun von den äußerst seltenen Fällen eines solchen Zeugenbeweises wird man also in der Regel nicht den verstockten Lügner, dagegen allerdings den reumüthigen Geständigen hinrichten. „Das Eintreten der Todesstrafe hängt daher", sagt Benz a. a. O. S. 23, „nicht von den Behörden ab, sondern im Grunde genommen von dem Verurtheilten selbst. Ist derselbe verstockt, so kann man ihn nicht zu einem Geständnisse zwingen und er bleibt am Leben; legt er dagegen ein Geständniß ab, nöthigt ihn sein Inneres dazu, so wird die Todesstrafe an ihm vollzogen werden." Ich glaube diese ganz treffende Bemerkung ist des weiteren Nachdenkens aller Gerechtigkeitsliebenden ebenso zu empfehlen, wie der Ausspruch a. a. O. S. 24: „Wollte man mit einer Reform warten, bis Jedermann damit einverstanden wäre, so müßte man auf jeden Fortschritt verzichten."

2. Anstatt der im Entwurf vorkommenden vier Arten der Freiheitsstrafe genügen (was auch im Bremer Entw. und im Str. G. B. für Lübeck anerkannt ist) nach meiner Ansicht die Zuchthaus- und die Gefängnißstrafe. Jene wäre bei strafbaren Handlungen, welche aus unehrenhafter Gesinnung hervorgehen, diese bei den übrigen anzuwenden. Man wird namentlich an der hierin liegenden Beseitigung einer Strafe, die die Mitte zwischen der schwersten und leichtesten Freiheitsstrafe hält (Arbeitshaus, Arrest), einigen Anstoß nehmen. Bei genauerem Zusehen wird sich aber doch wohl eine solche mittlere Strafe als eine willkürliche Zuthat erweisen. Sie ist nur geeignet, den Unterschied zwischen „ehrlichen und unehrlichen" Thaten theilweise zu verwischen, indem sie die letzteren selbst wieder auf stets mehr oder weniger willkürlicher Grundlage in zwei Klassen zerlegt.

Auch hier muß es wieder gesagt werden, daß der Dieb, Betrüger u. s. w., welcher sich nach dem System des Entwurfes nur eines Vergehens schuldig macht und deshalb bloß zu Arrest verurtheilt wird, nicht selten auf einer höheren Stufe der Strafwürdigkeit steht als der verbrecherische Dieb, Betrüger u. s. w.

Nothwendig ist es überall nur, die Strafe für die entehrenden strafbaren Handlungen von jener für die nicht entehrenden zu sondern, wie dieß durch meinen Vorschlag geschieht. Dabei möge man immerhin, damit der öffentlichen Meinung nicht die geringfügigeren entehrenden Delicte mit den allerschwersten in eine allzugroße Nähe gerückt erscheinen, anordnen, daß jene Zuchthausstrafen, welche länger als ein Jahr dauern, in anderen Strafanstalten verbüßt werden sollen, als die übrigen, was sich auch aus Rücksicht auf die ganze Einrichtung und Disciplin der Strafanstalten empfiehlt.

Ueberdieß würde ich aber vorschlagen, in nicht wenigen Fällen an die Stelle der im Entwurfe angedrohten Arreststrafe nicht Zuchthaus, sondern Gefängniß zu setzen. Mit Gefängnißstrafe wäre sonach z. B. zu ahnden:

1. (Das Vergehen der) Ehrfurchtsverletzung gegen den Kaiser — §. 105.
2. Die Beleidigung eines Mitgliedes des kaiserlichen Hauses — §. 106.
3. Die in den §§. 186—188 erwähnten Vergehen „wider die Religion".
4. Unzucht zwischen Seitenverwandten und Verschwägerten — §. 197.
5. Oeffentliche Verletzung der Sittlichkeit (wenigstens wenn sie nicht großes Aergerniß gegeben hat) — §. 198.
6. Vorsätzliche leichte körperliche Beschädigung — §. 236.
7. Mißhandlung — §. 238.
8. In der Regel auch die Theilnahme an Raufhändeln, unter entsprechender Umänderung der Bestimmungen der §§. (231, 235,) 236, 239 und 240.
9. Fahrlässiger Bankerott — §. 284.
10 Die Vergehen, von welchen die §§. 288 nnd 289 sprechen u. a. m.

Von diesen Fällen und von jeuen abgesehen, welche meiner Meinung nach aus dem Strafgesetzbuch ganz zu verweisen sind (s. die Bemerkungen zum besonderen Theil), müßte also Zucht-

haus an die Stelle des in dem M. E. angedrohten Arrestes, Gefängniß an die Stelle der Einschließung treten *).

§. 32.

Die Todesstrafe wird durch Enthauptung mittelst Maschine vollzogen.

Im standrechtlichen Verfahren kann sie auch durch Erschießen stattfinden.

Im Uebrigen wird die Art des Vollzuges von Todesurtheilen durch die Strafproceßordnung bestimmt.

Warum hat man statt einfach zu sagen „Fallbeil" den unbestimmten Ausdruck „Maschine" gewählt? — Wünschenswerth wäre es, wenn man auch hier im Strafgesetzbuch schon die Bestimmung träfe: Die Todesstrafe darf nie öffentlich vollzogen werden — worüber in der Sache selbst wohl Einigkeit herrscht. —

Unter der Voraussetzung nun, daß die Todesstrafe beibehalten wird, habe ich noch Folgendes zu bemerken:

1. Die Todesstrafe sollte beschränkt werden auf das Verbrechen des Hochverrathes, begangen durch einen Angriff gegen das Leben oder die Gesundheit des Kaisers (§. 105, aber nicht in allen dort mitinbegriffenen Fällen, worüber Näheres bei der Besprechung dieses Paragraphes) und auf den vollendeten Mord — und zwar bei beiden Verbrechen nur angewandt werden gegen Thäter und Anstifter. Ich mißbillige also insbesondere die Androhung der Todesstrafe für den räuberischen Todtschlag (§. 228, 1. Absatz), welche sich auch im R. E. nicht findet.

2. Die Todesstrafe möge nicht absolut und unbedingt, sondern alternativ mit 15—30jähriger Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe angedroht werden, weil sonst die verschiedene Strafwürdigkeit auch der oben bezeichneten Hochverrathsfälle und des vollendeten Mordes nicht berücksichtigt werden kann. Und unser Entwurf bestraft ja sogar die Tödtung eines Einwilligenden mit dem Tod! —

Es wird gut sein, sich hier auf den Referenten zu berufen, welcher (R. M. S. 73) sagt: „Jede Handlung, welche das Gesetz als ein bestimmtes Verbrechen bezeichnet, erreicht je nach der Individualität des Falles bald ein höheres, bald ein niederes Maß von Straf-

---

*) Daß auch statt der im M. E. angedrohten Zuchthausstrafe öfter Gefängniß anzudrohen sei, davon ebenfalls später.

würdigkeit; dies gilt von den schwersten Verbrechen nicht minder, als von unbedeutenden Gesetzesübertretungen; darum soll der Richter, auch wenn man die Strafe des Todes an und für sich nicht gänzlich entbehren zu können vermeint, mindestens dieselbe auszusprechen, nicht absolut gebunden sein; es soll ihm gestattet sein, der Todesstrafe eine andere Strafe in denjenigen Fällen zu substituieren, in welcher ihre Verhängung geradezu der Gerechtigkeit widerstreiten würde.“ Aus diesem Grunde bestimmte der R. E. §. 99 litt. a. es könne anstatt der Todesstrafe auch Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe in der Dauer von 12—20 Jahren, jedoch blos von dem obersten Gerichtshofe und auch von diesem nur dann erkannt werden, wenn das mit der Todesstrafe verpönte Verbrechen nicht von besonderen Erschwerungsumständen begleitet war. Ich schlage nun die Freiheitsstrafe von 15—30 Jahren anstatt der von 12—20 Jahren vor, weil ich jene und nicht die die lebenslängliche, als die schwerste Freiheitsstrafe aufstellen möchte; behält man aber die lebenslängliche Strafe bei, so ist nicht einzusehen, warum sie nicht an Stelle der Todesstrafe verhängt werden sollte, und warum der Richter stets bei einer Milderung über sie hinwegspringen müßte. Die alternative Androhung von Todes- und Freiheitsstrafe soll ferner an den betreffenden Stellen des besonderen Theiles (Hochverrath, Mord) unbedingt ausgesprochen und die Milderung der Todesstrafe nicht dem obersten Gerichtshofe vorbehalten werden, was sich mit dem Princip der Unmittelbarkeit nicht verträgt.

3. Es wäre anzuordnen — was aber wohl am besten in der Strafproceßordnung geschieht — daß Todesurtheile nur auf Grundlage eines einstimmigen Wahrspruches der Geschwornen und auch da nur durch einen einstimmigen Spruch der Richter gefällt werden können. Wenn unter den zwölf Geschwornen auch nur Einer an der Schuld, unter den fünf Richtern (die man hier wohl fordern wird) auch nur Einer an der Gerechtigkeit der Todesstrafe im concreten Fall zweifelt, mag man sich billigerweise bedenken, einem Menschen den Lebensfaden abzuschneiden.

Verfährt man in dieser Weise, so werden Hinrichtungen allerdings äußerst selten vorkommen; um so eher wird sich aber in Folge dessen die Ueberzeugung in allen Gemüthern befestigen, daß der Staat auch ohne die Todesstrafe bestehen und gedeihen kann.

§. 33.

Freiheitsstrafen jeder Art sollen, in soweit die dazu erforderlichen Räumlichkeiten vorhanden sind, in der Regel (§. 34) in Einzelnhaft abgebüßt werden.

§. 34.

Einzelnhaft hat nicht stattzufinden, wenn deren Antritt oder Fortsetzung wegen körperlicher Gebrechen des Sträflings oder sonst zu besorgender Nachtheile für seine Gesundheit nicht ausführbar erscheint.

§. 35.

Hat ein Sträfling bereits ununterbrochen sechs Monate Einzelnhaft verbüßt, so ist die über diese Frist hinaus in der Einzelnhaft zugebrachte Zeit bei Berechnung der abgebüßten Strafe so anzusehen, daß je zwei in Einzelnhaft zugebrachte Tage, Wochen, Monate oder Jahre gleich drei Tagen, Wochen, Monaten oder Jahren gemeinschaftlicher Strafhaft zu gelten haben.

Hiebei ist aber jeder von dem Sträfling, wenn auch nur theilweise mit anderen Häftlingen zugebrachte Straftag nicht als in Einzelnhaft abgebüßt in Rechnung zu bringen.

Daß die Anerkennung der Einzelhaft in maßgebenden Kreisen zum Durchbruch gekommen ist, begrüße ich mit Freude. Möge nur nicht das in Angriff genommene Werk an den in Oesterreich nie ausbleibenden tausenderlei Bedenklichkeiten und an einer übel angebrachten Sparsamkeit scheitern!

Der Entwurf scheint mir in einer Hinsicht sogar etwas zu radical mit der Anwendung der Einzelnhaft vorzugehen; ich meine dies insofern, als er sie bei „Freiheitsstrafen jeder Art", also selbst bei lebenslänglichen eingeführt wissen will. Nun muß man aber allerdings zugeben, daß gegen eine sehr lange dauernde Einzelnhaft gewichtige Bedenken geltend zu machen sind. Besser als durch die etwaige Anwendung der — übrigens zu billigenden — Ausnahmsbestimmung des §. 34 wird man allen übeln Folgen vorbeugen, wenn man (wenigstens für so lange bis die Frage über die Anwendbarkeit auch lang dauernder Einzelhaft sich geklärt hat) ein Maximum für die Dauer der Einzelhaft bestimmt. Man wird kaum fehlgreifen, wenn man dieses etwa nach dem Vorbilde Badens auf sechs Jahre festsetzt. — Dieses Maximum wird im Zusammenhang mit der Bestimmung des §. 35 bewirken, daß fast alle jene Verbrecher, rücksichtlich deren dies besonders wünschenswerth ist, auch ihre ganze Strafzeit in Einzelhaft zubringen, so namentlich alle Diebe, Hehler

und Betrüger. Diejenigen zu längerer Strafe verurtheilten Verbrecher aber, welche nach einer sechsjährigen Einzelhaft noch nicht der bedingten Entlassung theilhaftig werden können, mögen zum Theil in gemeinsame Strafhäuser gebracht werden, in welchen wenigstens schon wegen der verhältnißmäßigen geringen Anzahl der dort unterzubringenden Sträflinge immer noch bessere Resultate als in den jetzigen Strafhäusern erreicht werden können — andern Theiles ließe sich bei ihnen die Wirksamkeit des Institutes der Zwischengefängnisse (intermediate convict prisons) zuerst praktisch erproben. Ich muß gestehen, daß ich mich noch immer nicht von meinen Skepticismus in Bezug auf diese Zwischenanstalten losmachen kann, da es mir mit den Regeln der Logik und Psychologie nicht vereinbar scheint, das Leben in Gesellschaft von Verbrechern zu einer Zwischenstufe zwischen der Einzelhaft nnd dem Leben in der bürgerlichen Gesellschaft zu machen. Indessen könnte der Versuch einer Einführung dieses Institutes jedenfalls am besten mit jenen Verbrechern gemacht werden, welche troß der Schwere ihrer Verbrechen dennoch im Allgemeinen (abgesehen etwa von manchen des gemeinen Raubes oder der Nothzucht Schuldigen) der Besserung leichter zugänglich sind, als Diebe und Diebshehler.

Ich stimme so in mancher Hinsicht mit Glaser überein, welcher in seinen Bemerkungen über den Entwurf eines Strafgesetzb. für den Canton Zürich 1867 S. 9. f. ebenfalls einräumt, daß das irische Gefängnißsystem jedenfalls das jeder gemeinschaftlichen Haft innewohnende Hauptübel: „daß nämlich die Sträflinge durch das Zusammenleben sich gegenseitig verderben," nur vermindern, nicht beseitigen könne, und dabei auch zu bedenken giebt, daß die Gefahr einer wirklichen Verschlechterung überhaupt am meisten bei Personen ins Gewicht fällt, die mit relativ geringen Strafen belegt werden, und daher, theils weil sie noch nie gestraft wurden, theils weil sie kein schweres Verbrechen begiengen, im Großen und Ganzen als noch nicht für die Gesellschaft Verlorene angesehen werden können. Von selbst versteht es sich wohl, daß man in allen Strafanstalten künftighin die Sonderung der Sträflinge zur Nachtzeit und eine sorgfältige Classification der Sträflinge wird durchführen müssen. Der Entwurf schweigt leider hierüber.

In Bezug auf den §. 35 sind zunächst noch ein par Worte über die Bestimmung zu sagen, daß die Anrechnung der in Ein-

zelhaft zugebrachten Zeit erst vom Beginn des siebenten, in einsamer Haft zugebrachten Monates an beginnen soll. Die M. M. (S. 32) begründen dies damit: daß der bessernde Einfluß der einsamen Haft immer erst nach längerem Zeitverlauf gewärtigt werden kann und die Schwere des Uebels der Einsamkeit erst nach längerer Dauer derselben fühlbarer wird. Allein es ist zu erwägen, daß der zu mehreren Jahren Strafhaft Verurtheilte das Gefängniß schon mit dem Bewußtsein eines ihm bevorstehenden lange dauernden Aufenthaltes in demselben betritt. Es wäre ferner nicht zu billigen, wenn man bei Abmessung der Strafe als Maßstab jener Zeit, binnen welcher „ein bessernder Einfluß gewärtigt werden kann,“ anwenden wollte, anstatt vielmehr darauf zu sehen, welche Strafe der Verbrecher durch seine That verdient hat. Endlich führt es zu offenbaren Ungerechtigkeiten, wenn der zu sechs Monaten Gefängniß Verurtheilte dieses volle halbe Jahr in Einzelhaft verbringen soll, während die einjährige Gefängnißstrafe bereits in zehn Monaten verbüßt würde. Die im Eingang des §. 35 enthaltene beschränkende Clausel wäre meines Erachtens also zu beseitigen.

Zum Schluß mache ich noch darauf aufmerksam, daß sich im §. 35 keine Bestimmung für die Berechnung der in Einzelhaft zugebrachten Zeit für den Fall einer Verurtheilung zu lebenslänglicher Strafe findet, und dennoch scheint es die Absicht zu sein, auch hier ohne Weiteres — was freilich wie gesagt Bedenken erregt — die Einzelhaft anzuwenden.

§. 38.

Die Räumlichkeiten für die Abbüßung der verschiedenen Arten von Freiheitsstrafen sind von einander zu sondern.

§. 39.

Zuchthaus- und Gefängnißstrafen von höchstens einjähriger Dauer, wie auch alle Freiheitsstrafen für Vergehen können in dem Gefangenhause eines Gerichtes abgebüßt werden.

Auch in den gerichtlichen Gefangenhäusern ist die im §. 38 bestimmte Sonderung mit deutlicher Bezeichnung durchzuführen.

Die diesen Bestimmungen zu Grunde liegende Tendenz, den Unterschied zwischen „entehrenden und nicht entehrenden“ Strafen möglichst augenscheinlich zu machen, ist natürlich zu billigen. Der §. 39 macht aber eine etwas bedenkliche Ausnahme von der angestrebten

Einrichtung, da er eine Verbüßung aller Zuchthaus-, Arrest-, Gefängniß- und Einschließungsstrafen von geringerer Dauer in einem und demselben Gefangenhaus gestatten will. Man kann dies höchstens als eine Uebergangsbestimmung mit Rücksicht auf den heiklen Kostenpunkt hingehen lassen, aber auch dann würde doch die Einzelhaft gerade für diese Fälle die nothwendige Voraussetzung sein.

Eventuell muß ich hier an meinen früheren Vorschlag erinnern, diejenigen Sträflinge, welche zu Zuchthaus bis zu höchstens einjähriger Dauer verurtheilt würden, von den zu längerer Zuchthausstrafe Verurtheilten dann zu sondern, wenn man die Arreststrafe aus dem Katalog der Strafen streichen würde.

§. 43, 4. Satz.

Das Abfassen und Schreiben von Eingaben an höhere Justiz- und insbesondere an die zur Oberleitung der Strafanstalt berufenen Behörden darf keinem Sträfling verweigert werden, und es sind derlei Eingaben von dem Vorsteher der Strafanstalt auch dann abzusenden, wenn sie ihm verschlossen überreicht werden.

Ich hebe diese Anordnung nur deshalb hervor, um sie als eine humane besonders willkommen zu heißen.

§. 44.

Die zu einer Freiheitsstrafe verurtheilten Personen sollen, insoferne sie nicht davon enthoben sind (§§. 47 und 48), zu häuslichen Dienstverrichtungen und anderen Arbeiten angehalten werden, und außer den zur Erholung nöthigen Stunden niemals unbeschäftigt sein.

Bei Zuweisung dieser Arbeiten ist die Arbeitsfähigkeit und die Bildungsstufe, so wie die bisherige Beschäftigungsweise derselben (besser: der Sträflinge) zu berücksichtigen . . . .

Die M. M. bemerken zwar, daß die §§. 39—48 unter Billigung der von dem Referenten für seine betreffenden Anträge auf S. 40—44 der R. M. dargelegten Gründe abgefaßt worden seien, indessen darf doch wohl aus der Weglassung der im §. 47 R. E. enthaltenen Anordnung: „daß die Sträflinge großentheils zu Arbeiten in freier Luft, vorzugsweise zu landwirthschaftlichen Arbeiten verwendet“ werden sollen, geschlossen werden, daß man bezugs der in Einzelhaft zu bringenden Sträflinge mit einem solchen Vorgehen nicht einverstanden ist. Der Referent selbst hatte doch wohl bei seinem in mancher Beziehung beachtenswerthen Vorschlag nur die Gemeinschaftshaft im Auge gehabt, welche er ja einstweilen für das Ueber-

gangsstadium noch als die Regel betrachtet hatte. Widersprechen müßte ich indeß für alle Fälle dem Satz des R. E. §. 47, welcher, wenn auch unter Voraussetzung der Zustimmung des Sträflings, auch „Arbeiten außerhalb der gehörig abzuschließenden Zugehörungen der Strafanstalt“ zuläßt. Oeffentliche Arbeiten der Sträflinge mit ihren vielfachen unberechenbaren Folgen dürfen unter keinen Umständen in einem rationellen Strafensystem beibehalten werden.

§. 49.

Wenn sich die zu was immer für einer Art von Freiheitsstrafen Verurtheilten während ihrer Strafe (besser: während sie sich in Strafe befinden, oder: während der Strafzeit) gegen die bestehenden Ordnungsvorschriften vergehen oder sich einer strafbaren Handlung schuldig machen, welche von dem Gesetze nicht als Verbrechen erklärt ist, so können, insoferne Ermahnungen, Verweise und die übrigen in den Vorschriften für Gefangenhäuser vorgesehenen leichteren Ahndungen von Ordnungsvergehen nicht genügend erscheinen, nachbezeichnete Disciplinarstrafen gegen sie in Anwendung gebracht werden:

1. Vorübergehende Entziehung einiger oder selbst aller derjenigen Erleichterungen, von welchen im letzten Absatze des §. 37 und in den §§. 47 und 48 Erwähnung geschieht, sowie der nach §. 43 gestatteten Besuche der Angehörigen.

2. Fasten, welches in Beschränkung auf Wasser, Brod und warme Suppe, oder blos auf Wasser und Brod zu bestehen hat, aber wochentlich (soll heißen: wöchentlich) nicht öfter als zweimal und niemals an zwei unmittelbar auf einander folgenden Tagen in Anwendung kommen darf.

(3. Hartes Lager.

4. Einsame Abschließung.)

5. Absperrung in dunkler Zelle, mit Ausschluß des Verkehrs mit anderen Personen, welche jedoch ununterbrochen niemals über 48 Stunden, dann erst wieder nach einem Zwischenraume von 14 Tagen stattfinden darf.

6. Fesselung, welche nur bei besonders widerspänstigem, gewaltthätigem, oder Andere aufreizendem Benehmen, so wie wegen Versuch*) oder Vorbereitungen zur Flucht in Anwendung kommen kann.

Dieselbe besteht entweder blos in Anlegung von Ketten, mittelst Hand- oder auch Fußschellen, oder zugleich in Anschließung an die Wand oder an den Fußboden mittelst einer mindestens sechs Schuh langen Kette.

Wegen Verbrechen, deren sich ein Sträfling während der Dauer einer Strafe schuldig macht, hat die Behandlung nach den allgemeinen Gesetzen einzutreten.

Zunächst drücke ich meine Beistimmung zu der Beseitigung des §. 56 R. E. aus, nach welchem auch der Richter befugt sein sollte,

*) Es soll wohl heißen: „Versuchs.“

schon im Strafurtheile Strafverschärfungen auszusprechen, wobei übrigens nicht mit Stillschweigen übergangen werden darf, daß der Referent bei der Commissionsberathung selbst den im §. 56 R. E. gestellten Antrag zurückzog, und diese Aenderung seiner Anschauung ganz richtig motivierte (s. M. M. S. 33 f.).

Unter den im vorstehenden Paragraph angeordneten Disciplinarstrafen wären nach meiner Ansicht die unter 5. und 6. angeführten (Dunkelhaft und Fesselung) ausdrücklich als solche zu bezeichnen, welche nur ganz ausnahmsweise in bedeutenden Fällen und niemals bei solchen Sträflingen, welche noch mit keiner der anderen Disciplinarstrafen bestraft wurden, angewendet werden sollen, namentlich müßte gesagt werden, daß die Fesselung „wegen Versuchs oder Vorbereitungen zur Flucht" nur, wenn man sich gegen die Flucht des Sträflings nicht durch einsame Abschließung ohne Fesselung zu sichern vermöge, gestattet sei. — Die Beschränkung der Nahrung auf Wasser und Brod in dem unter 2. gestatteten Maße würde jedenfalls der Gesundheit der allermeisten Sträflinge sehr gefährlich werden; man wird also das „Fasten" mindestens durch die Zuthat der „warmen Suppe" erträglicher machen müssen.

Auffallend ist es, daß die Anwendung der Disciplinarstrafen auch dann erfolgen soll, wenn sich ein Sträfling: „einer strafbaren Handlung schuldig macht, welche von dem Gesetze nicht als Verbrechen erklärt ist," mit andern Worten, wenn er sich ein „Vergehen" im Sinne des Entwurfes zu „Schulden" kommen läßt. Soll also in solchen Fällen die Strafhausdirection (anstatt des Gerichtes) competent sein, und in welcher Weise soll das Verfahren dabei geregelt werden? Kann man der künftigen Strafproceßordnung in solcher Weise präjudicieren? Oder sollen (was dem Wortlaut des §. 49 aber nicht zu entsprechen scheint) zwar die Gerichte wegen eines solchen Vergehens in ordentlicher Weise verfahren, aber an Stelle der gewöhnlichen Vergehens- die hier aufgezählten Disciplinarstrafen setzen? Nach welchem Maßstab sollte eine solche Umwandlung der Arrest-, Einschließungs- oder Geldstrafe vorgenommen werden? Sollen diejenigen, welche zu Gefängniß oder Einschließung verurtheilt, im Strafhaus eines Vergehens sich schuldig machen, welches mit „Arrest" zu bestrafen wäre, nun von den Ehrenfolgen, welche §. 67 aufzählt, getroffen werden, da sie nach §. 49 doch nicht, wie §. 67 verlangt: „zur Strafe des (Zuchthauses oder des) Arrestes," sondern zu einer

Disciplinarstrafe verurtheilt werden? Kann man denn überhaupt Disciplinarvergehen mit den „Vergehen“ des Entwurfes in solcher Weise, wie es §. 49 thut, gleichstellen, ohne auch auf die sittliche Werthschätzung der innerlich verschiedensten Handlungen in verwirrender Weise einzuwirken?

Ich müßte sonach vorschlagen, die Worte: „oder sich in einer strafbaren Handlung schuldig machen, welche von den Gesetzen nicht als Verbrechen erklärt ist“ im Eingang des §. 49 zu streichen, und den letzten Satz des §. 49 auch auf die Behandlung der Vergehen auszudehnen.

§. 50.

Zur Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe kann der Verbrecher entweder auf sein ganzes Leben oder auf bestimmte Zeit, in letzterem Falle aber nicht auf mehr als zwanzig Jahre und niemals auf weniger als einen Monat verurtheilt werden.

Die längste Dauer der andern zwei Freiheitsstrafen wird auf zwei Jahre, die kürzeste auf 24 Stunden festgesetzt.

Diese Bestimmungen entsprechen im Wesentlichen den §§. 58 und 68 R. E., während (s. M. M. S. 35) der Referent bei der Commissionsberathung mit Entschiedenheit die Beseitigung der lebenslangen Freiheitsstrafe befürwortete, „weil dieselbe mit dem Principe der hervorragend zu berücksichtigenden Besserung der Sträflinge und mit . . . dem Systeme der bedingten Entlassung . . . . . im Widerspruche stehe.“ Ich stimme dem vollkommen bei. Die Commissionsmehrheit verweist auf die „Gnade des Monarchen“, welche man doch wahrlich nicht herbeirufen soll, nur um auf sie hin zu sündigen und Gesetze weniger gut zu machen, als man sie machen könnte. Die lebenslängliche Strafe ist auch wegen ihrer unberechenbaren Natur verwerflich und sie müßte wenigstens alternativ mit zeitlicher (etwa von 8—20 Jahren), nicht aber absolut angedroht werden, wie letzteres im besonderen Theil geschehen ist. Die außerordentliche Ermächtigung des §. 91, welche ein auffallendes Mißverhältniß von Schuld und Strafe voraussetzt, halte ich nicht für genügend. Am einfachsten wäre es an die Stelle der unter allen Umständen irrationellen lebenslänglichen Strafe, wie ich schon früher angedeutet habe, eine zeitliche von 15 bis zu 30 Jahren zu setzen.

Die kürzeste Dauer der Zuchthausstrafe würde ich, wenn dem früher zu §. 31 gemachten Vorschlag gemäß, die Arreststrafe beseitigt würde, auf vierzehn Tage herabsetzen.

Was nun die im besonderen Theil für die nicht lebenslänglichen Freiheitsstrafen vorkommenden Strafsätze betrifft, so finde ich ihren Umfang großen Theils nicht zureichend und kann außerdem nicht billigen, daß sie bei den gleichartigen Strafen nicht ineinander übergreifen. Das gewählte System hat zwar den Schein einer gewissen Sauberkeit und eine größere Uebersichtlichkeit für sich, aber diese nebensächlichen Vortheile sind viel zu theuer erkauft auf Kosten der Gerechtigkeit. Auch bei dem größten Scharfsinn und auf Grundlage der reichsten Erfahrung ist es ja bekanntlich nicht möglich, die aneinander gränzenden strafbaren Handlungen und insbesondere die Unterarten eines und desselben Delictes so zu charakterisieren, daß man sagen kann, die schwerer strafbare Handlung sei, wenn nicht ganz außerordentliche Umstände sie begleiten, immer strafbarer als die schwersten Fälle des minder strafbaren angränzenden Delictes. Eben darum sollen die Strafsätze in der Regel so ineinander übergreifen, daß das Maximum des niederen nicht blos mit dem Minimum des höheren zusammenfällt, sondern noch um ein Bedeutendes über dieses hinausgeht. In vielen Fällen empfiehlt es sich ferner, für einen höheren und einen niederen Strafsatz ein gemeinsames Minimum beizubehalten, wie beispielsweise bei den meisten Eigenthumsdelicten, bei welchen die auszeichnenden Gründe, deren Vorhandensein möglicherweise ein höheres Maximum wünschenswerth macht, häufig dennoch mit so vielen in entgegengesetzter Richtung wirkenden Umständen verbunden vorkommen, daß die Beibehaltung des Minimums z. B. des nicht ausgezeichneten einfachen Diebstahls auch für den ausgezeichneten (mit wenigen Ausnahmen) zweckmäßig scheint.

Ich werde in den Bemerkungen zu dem besonderen Theil öfter Gelegenheit haben, Vorschläge in dem angedeuteten Sinn zu machen, hier sei zunächst nur im Allgemeinen gesagt, daß Strafsätze etwa von 15—30, 8—20, 2—12, 1—8 Jahren, von 6 Monaten bis zu 4 Jahren, 1 Monat bis zu einem Jahr, und daneben solche von einem Monat bis zu zwei oder vier Jahren, von sechs Monaten bis zu acht Jahren u. s. w., je mehr sie von jeder starren Regel in ihrer Mannigfaltigkeit abweichen, um so sicherer der unübersehbaren Verschiedenheit der vom Richter zu beurtheilenden strafbaren Handlungen sich anschmiegen. Auch hier darf man mich natürlich nicht auf den §. 91 verweisen, der ja doch nur eine „außerordentliche“ Abhülfe gewähren will, neben welchem also die ordentlichen Strafsätze ihre volle schwerwiegende Bedeutung behalten.

Werden die Strafsätze in der oben angedeuteten Weise erweitert und vermannigfaltigt, und wird gleichzeitig der §. 91 in der später zu besprechenden Weise umgestaltet, so wird man praktisch beinahe dasselbe Resultat erreichen, wie wenn man den Richter in der Regel an kein Minimum (abgesehen von dem allgemeinen Mindestmaß der fraglichen Freiheitsstrafe) bände. Das Beseitigen aller besonderen Minima, als allgemeine ausnahmslose Regel durchgeführt, könnte nun aber doch wenigstens für unsere österreichischen Verhältnisse und bei der großen Neigung unserer Richter zur Milde*) manche übeln Folgen haben, weshalb ich es vorgezogen habe, einen anderen Weg anzurathen.

§. 51.

Für den zu einer zeitlichen Freiheitsstrafe Verurtheilten, der wenigstens schon zwei Drittheile der ihm zuerkannten Gesammt-Strafzeit (§§ 80—83) abgebüßt hat, ist auf sein Ansuchen die bedingnißweise (§. 53) Abkürzung der Strafhaft und die Entlassung aus der Strafanstalt für den Rest der Strafzeit durch die Gnade des Kaisers in Vorschlag zu bringen, wenn er:

a) wenigstens schon zwei Jahre in gemeinsamer Haft, oder 16 Monate in Einzelnhaft zugebracht hat, und
b) nach der Art seines Verhaltens in der Strafanstalt hinreichende Beruhigung gewährt, daß er sich außerhalb derselben dem Gesetze gemäß benehmen werde, und wenn
c) in dem Falle, als er sich seinen Unterhalt selbst verdienen muß, vermöge seiner Erwerbsfähigkeit, seiner in der Strafe (besser: während der Strafzeit) bezeigten Arbeitsamkeit, Nüchternheit und Sparsamkeit zu erwarten ist, daß er sich ehrlich fortbringen werde.

§. 52.

Jeder auf solche Weise aus der Strafanstalt Entlassene ist während der Dauer dieser Entlassung unter besondere polizeiliche Aufsicht zu stellen (§§. 59 u. 60).

§. 53.

Wenn ein bedingnißweise aus der Strafanstalt Entlassener sich während der Dauer dieser Entlassung schlecht beträgt, oder einer der ihm durch die Polizei-

---

*) Bei dieser Gelegenheit erinnere ich daran, daß Schwarze in den Neuen sächs. Jahrbüchern VI. S. 448 als Ergebniß einer von ihm angestellten Berechnung mittheilt: „in Oesterreich werde im Durchschnitt nicht einmal die Hälfte der in Bayern üblichen Strafgrößen zuerkannt." Allerdings ward jene Berechnung im Jahre 1851 vorgenommen, indessen würde man auch jetzt zu einem ähnlichen, wenn auch minder auffallenden, Ergebniß kommen.

aufsicht auferlegten Verpflichtungen (§. 60) entgegenhandelt, so kann er ohne weiters verhaftet und unabhängig von dem deshalb etwa gegen ihn nach den Strafgesetzen einzuleitenden Verfahren unter Widerruf der Erlassung der Strafhaft, zur Abbüßung des zur Zeit seiner Entlassung aus der Strafanstalt übrig gebliebenen Restes der ihm ursprünglich zuerkannten Strafe wieder in der Strafhaft angehalten werden.

Daß das Institut der bedingten Entlassung ein mächtiger Hebel für die Besserung ist und dem Principe der gerechten Vergeltung dennoch nicht widerspricht, wenn es in richtiger Weise in das Leben tritt, hat Holtzendorff überzeugend nachgewiesen. Der Referent hat sich (M. M. S. 36) darum mit Recht dafür ausgesprochen, daß dieses Institut nicht in der Form „des landesfürstlichen Begnadigungsrechtes" eingeführt werde. Nur wenn die bedingte Entlassung als „Rechtsinstitut" eingeführt werde, könne der Sträfling unter der Voraussetzung, daß er seinerseits die gesetzlichen Bedingungen erfüllt, mit Gewißheit darauf rechnen, daß er diese Rechtswohlthat auch erlangt. Aber trotzdem, daß die Mehrheit der Commissionsmitglieder dem Referenten hierin beistimmte, schenkte man maßgebenden Ortes leider den Bedenken der übrigen Mitglieder dennoch ein so geneigtes Ohr, daß der M. E. in unserer Frage ausnahmsweise die Ansichten der Commissionsminderheit ausdrückt.

Daß nach der Bestimmung des §. 53 der „Widerruf der Erlassung der Strafhaft" *) den Urlaubsmann zur Abbüßung des ganzen zur Zeit seiner Entlassung aus der Strafhaft übrig gebliebenen Restes, der ihm ursprünglich zuerkannten Strafe wieder in die Strafhaft führt, beruht wohl auf einer Verkennung des Wesens der Beurlaubung. Man stellt diese auf solche Weise der vollständigen Freiheit ganz gleich, und dennoch ist sie wegen der mit ihr verknüpften Polizeiaufsicht und wegen ihrer Widerruflichkeit gewiß ein Zustand empfindlicher Freiheitsbeschränkung. Praktisch gestaltet sich also die Sache z. B. so, daß ein bedingt Entlassener, der nach vier Jahren der Beurlaubung sich in einen Ort begiebt, dessen Besuch ihm auf Grund des §. 60 verboten war, dafür mit „vier Jahren bedingter Freiheit" bestraft wird, da er, nun abgesehen von diesen vier Jahren

*) Der elastische Ausdruck, daß das „schlechte Betragen" des Sträflings schon zum Widerruf genüge, muß wohl beseitigt werden.

die wegen seines früher begangenen Verbrechens verwirkte Freiheitsstrafe vollständig zu verbüßen hat. Wenn der Referent (R. M. S. 51) meint, es sei die Furcht vor dem Widerruf der Beurlaubung nur unter der im Entwurf bestimmten Bedingung wirksam, wenn er meint „der Entlassene muß wissen, daß schlechtes Betragen, und wäre es auch erst in den letzten Tagen der Urlaubsperiode, ihn für die ganze erlassene Strafzeit ins Gefängniß zurückführt" — so heißt dies doch das „schlechte Betragen" etwas zu hart strafen wollen. Man möge für den Fall des Widerrufes doch mindestens etwa bestimmen, daß drei Tage, Wochen, Monate u. s. w. in Beurlaubung zugebracht, als ein Tag, eine Woche u. s. w. der Strafzeit angesehen und in diesem Maß von dem „Rest der Strafzeit" abgezogen werden. Wäre also dieser Rest zur Zeit der Entlassung vier Jahre gewesen, und erfolgte der Widerruf der bedingten Entlassung nach drei Jahren, so hätte der Sträfling nur noch drei Jahre im Strafhaus zuzubringen *).

§. 54.

Zur Geldstrafe darf eine Verurtheilung mit einziger Ausnahme des im §. 89 litt. a. vorausgesetzten Falles nicht auf mehr als fünfhundert und niemals auf weniger als Einen Gulden stattfinden.

Das höchste Maß der Geldstrafe scheint mir hier zu niedrig gegriffen, namentlich wenn man z. B. für Betrugsfälle auch Geldbuße anordnet (wovon später); man sollte das Maximum mindestens auf tausend Gulden erhöhen, wie es auch der R. E. §. 70 thut.

§. 57.

(Der Richter kann auch auf folgende Nebenstrafen erkennen:)

2.) Auf die zeitliche Einstellung des Befugnisses zur Ausübung ärztlicher technischer oder überhaupt solcher Beschäftigungen, wozu der Nachweis besonderer Kenntnisse oder Fertigkeiten erforderlich ist, wenn Jemand durch die strafbare Handlung einen solchen Mangel an diesen Kenntnissen oder Fertigkeiten an den Tag gelegt hat, daß es gefährlich erschieue, ihm die weitere Ausübung dieser (?) Beschäftigung (?) zu gestatten.

Diese (?) Einstellung hat so lange zu dauern, bis er die Aneignung der erforderlichen Kenntnisse oder Fertigkeiten bei der zuständigen Behörde nachgewiesen hat.

Hat aber Jemand ein solches Befugniß oder eine solche Beschäftigung vorsätzlich zur Begehung einer strafbaren Handlung mißbraucht, so kann der Richter

---

*) Betreffs der im §. 52 angeordneten Polizeiaufsicht s. die Bemerkungen zu §. 59.

auf Einstellung ihrer Ausübung und im Wiederholungsfalle selbst auf Untersagung der Ausübnng dieser (?) Berechtigung für immer erkennen.

Inwieferne wegen einer strafbaren Handlung die Entziehung einer Gewerbsberechtigung durch die Gewerbsbehörde verfügt werden könne, wird durch die Gewerbeordnung bestimmt.

Die Textierung des dritten Absatzes ist wohl ziemlich verunglückt. Mit der „Einstellung der Ausübung" im Gegensatz zu der „Untersagung der Ausübung für immer" soll jedenfalls eine blos zeitliche Entziehung des fraglichen Rechtes gemeint sein. Dann entsteht aber die Frage: wie lange diese dauern solle? Man kann in diesem Fall natürlicherweise nicht die Bestimmung des zweiten Absatzes anwenden, da hier kein gefährlicher Mangel an erforderlichen Kenntnissen oder Fertigkeiten in Frage steht. Es wäre also wohl angemessen, für den im dritten Absatz vorausgesetzten Fall dem Richter die Befugniß der „Untersagung der Ausübung" u. s. w. zu geben, dagegen zu bestimmen: „daß der Bestrafte nach Ablauf einer gewissen Zeit durch Beschluß des Obergerichtes in sein Recht wieder eingesetzt werden könne," wie Glaser zu der analogen Bestimmung des §. 20 Zürcher Entw. vorschlägt. Man könnte ferner die Frage aufwerfen, ob der „Wiederholungsfall" vielleicht auch den „Rückfall" mit umfassen soll? wodurch freilich ein innerer Widerspruch in die ganze Disposition käme. —

§. 59, 1. Absatz.

(Als Nebenstrafe wird in diesem Paragraphe zugelassen:)

4. Die Stellung unter Polizeiaufsicht, auf welche von dem erkennenden Gerichte höchstens in der Dauer von vier Jahren und nur gegen solche eines Verbrechens oder Vergehens schuldige Personen erkannt werden kann, welche sich durch Wiederholung von strafbaren Handlungen wider fremdes Eigenthum oder gegen die öffentliche Sittlichkeit oder durch wiederholte Gewaltthätigkeiten gegen andere Personen besonders gefährlich bezeigt haben.........

Die hier als Nebenstrafe auftretende Stellung unter Polizeiaufsicht ist durch die Wissenschaft jetzt wohl nahezu mit Einstimmigkeit aus der Reihe der Strafmittel verwiesen*). Die Polizeiaufsicht läßt sich nur rechtfertigen, wenn sie, wie im §. 52, über die bedingt Entlassenen während ihrer Beurlaubung verhängt, und dann auch

---

*) Ich berufe mich hier, um kurz zu sein, auf Holtzendorff: die Kürzungsfähigkeit der Freiheitsstrafen 1861 S. 70 f.

richtig gehandhabt wird. Der beurlaubte Sträfling muß, das liegt in der Natur der Sache, unter besonderer Aufsicht stehen, schon deshalb, weil dies die Vorbedingung für den Widerruf der Beurlaubung ist. Auf die Wirksamkeit von Schutzvereinen wird man sich dabei unter unseren Verhältnissen nicht verlassen können. Die Vorschriften aber, welche der §. 60 über die Durchführung der Polizeiaufsicht giebt, und welche nach §. 52 auch für die Beaufsichtigung der bedingt Entlassenen gelten, können nur dazu führen, dem Besserungszweck entgegenzuwirken, namentlich wenn die Stellung unter Polizeiaufsicht als Nebenstrafe beibehalten und der Beurlaubte in dieser Hinsicht also ohne Weiteres mit den allerärgsten Verbrechern auf eine Linie gestellt wird. Man sollte also:

1. Die Nebenstrafe der Polizeiaufsicht fallen lassen, und

2. die Bestimmungen des §. 60*), die dann nur für die bedingte Entlassung gelten und darum an den §. 52 zu reihen wären, zweckentsprechend abändern. Ich erinnere dabei nur an die nachahmenswerthe Einrichtung (nach der Mittheilung Holtzendorff's a. a. O. S. 68) auf der Insel Barbadoes, wo der Beurlaubte in periodisch wiederkehrenden Zeiträumen verpflichtet ist, sich vor der Polizeibehörde seines Wohnsitzes darüber auszuweisen, daß er eine regelmäßige Beschäftigung betreibt.

3. Der §. 61 würde sodann natürlich wegfallen, ebenso §. 62 litt. e.**).

---

*) §. 60 lautet: Durch die Stellung unter Polizeiaufsicht darf derjenige, über welchen sie verfügt wird, in seiner Freiheit auf keine andere Weise beirrt werden, als es die nachfolgenden Bestimmungen gestatten.

Die Aufsichtsbehörde kann ihm den Aufenthaltsort in einzelnen Orten oder Bezirken, so wie den Besuch bestimmter Räumlichkeiten gänzlich untersagen, oder auch einen bestimmten Ort zum Aufenthalte anweisen und zur Pflicht machen, diesen oder den von ihm selbst gewählten Aufenthaltsort nicht ohne Erlaubniß der Behörde zu verlassen.

Es darf bei ihm auch ohne die sonst hierzu geforderten Bedingungen eine Haus- und Personsdurchsuchung vorgenommen werden.

Aber auch diese Haus- und Personsdurchsuchung ist stets mit möglichster Schonung des zu Untersuchenden und derjenigen Personen, bei welchen er seinen Aufenthalt hat, und nur in sehr dringenden Fällen zur Nachtzeit vorzunehmen.

**) Beachtenswerthe Vorschläge für eine Abänderung der Bestimmungen des §. 63 über die Zusammensetzung der „ständigen Strafvollzugscommission“ s. in der Gerichtshalle 1867 Nr. 40.

§. 67.

Wird Jemand zur Strafe des Zuchthauses oder des Arrestes in was immer für einer Dauer verurtheilt, so verliert er kraft des Gesetzes:

1. Die Mitgliedschaft bei Gemeindevertretungen und anderen zur Besorgung öffentlicher Angelegenheiten berufenen Vertretungen.

2. Alle Staats- und anderen öffentlichen, daher auch alle Landes- und Gemeindeämter und Dienste, ferner die Advocatur, das Notariat und die öffentliche Agentie.

3. Alle vom Staate verliehenen oder bestätigten Titel und Würden.

4. Für die Dauer der Strafe das Wahlrecht und die Wählbarkeit zu den unter Zahl 1 erwähnten Vertretungen, sowie die Fähigkeit, eine der unter Zahl 2 und 3 genannten Berechtigungen wieder zu erlangen.

§. 68.

Bei den zur Zuchthausstrafe Verurtheilten haben die im §. 67 unter Zahl 4 bestimmten Folgen noch durch fünf, und bei den zum Arrest Verurtheilten noch durch zwei Jahre über das Ende der Strafzeit fortzudauern.

Dem erkennenden Gerichte bleibt es überdies vorbehalten, in denjenigen Fällen, in welchen der Verurtheilte eine besonders verächtliche (niedrige oder boshafte) Gesinnung an den Tag gelegt hat, diesen Termin bei der Zuchthausstrafe bis auf zehn, und bei dem Arreste bis auf fünf Jahre zu verlängern.

§. 69.

Wird Jemand zur Gefängniß- oder Einschließungsstrafe verurtheilt, so ist ihm während der Dauer dieser Strafen die Ausübung der im §. 67 unter Zahlen (soll heißen: unter den Zahlen) 1, 2 und 4 erwähnten Berechtigungen und der Gebrauch der unter Zahl 3 genannten Titel und Würden untersagt.

Der gänzliche Verlust der unter Zahl 1, 2 und 3 erwähnten Berechtigungen, Titel oder Würden kann wider einen zur Gefängniß- oder zur Einschließungsstrafe Verurtheilten nur von der hierzu berufenen Behörde ausgesprochen werden, wenn dies wegen der besonderen Natur der strafbaren Handlung oder wegen der längeren Dauer der Freiheitsstrafen, zu welcher der Schuldige verurtheilt wurde, nöthig erscheint.

Der große Fortschritt, welcher in diesen Bestimmungen gegenüber der Behandlung der Ehrenfolgen in dem jetzt geltenden Strafgesetzbuch liegt, ist einleuchtend. Man kann nur einverstanden sein mit der Grundanschauung, von welcher der Entwurf ausgeht, indessen müssen in verschiedenen vergleichsweise untergeordneten Punkten dennoch Bedenken ausgesprochen werden.

Zuvörderst würde natürlich, sobald man die Arreststrafe aus der Reihe der Strafarten striche, auch der §. 67 und der §. 68 zu ändern sein und zwar wohl am besten dahin, daß es hieße:

§. 67.

„Wird Jemand zur Strafe des Zuchthauses verurtheilt, so verliert er kraft des Gesetzes:

1. 2. und 3. wie im jetzigen §. 67. Sodann:

4. Für die Dauer der Strafzeit das Wahlrecht und die Wählbarkeit zu den unter Zahl 1 erwähnten Vertretungen, so wie die Fähigkeit eine der unter Zahl 2 und 3 genannten Berechtigungen wieder zu erlangen.

§. 68.

Die soeben unter Zahl 4 erwähnten Folgen der Verurtheilung zur Zuchthausstrafe sollen auch noch mindestens ein Jahr höchstens fünf Jahre hindurch nach beendeter Strafzeit fortdauern. Das erkennende Gericht hat die Länge dieser Fortdauer innerhalb des angegebenen Ausmaßes mit Rücksicht auf die Schwere der strafbaren Handlung und der ihr zu Grunde liegenden Gesinnung zu bestimmen. Demselben bleibt es überdies vorbehalten, in denjenigen Fällen, in welchen eine Verurtheilung zu mindestens zwei Jahren Zuchthausstrafe stattfindet und der Verurtheilte durch die begangene strafbare Handlung eine besonders entehrende (niedrige oder boshafte) Gesinnung an den Tag gelegt hat, die Fortdauer der unter Z. 4 (§. 67) angegebenen Folgen bis auf zehn Jahre nach beendeter Strafzeit zu erhöhen."

Es scheint mir jedenfalls nicht gerechtfertigt bei der Arreststrafe das höchste Maß der fraglichen Fortdauer anders (und noch dazu so sehr viel niedriger) zu normieren, als bei der Zuchthausstrafe; zur Begründung muß ich wieder der Kürze wegen einfach auf das „Vergehen" und das „Verbrechen" des Diebstahls hinweisen. Allerdings muß aber eine gewisse Verhältnißmäßigkeit zwischen der Dauer der Freiheitsstrafen und jener der Ehrenfolgen angestrebt werden, daher ich das Minimum der letzteren auf ein Jahr nach vollendeter Strafzeit gesetzt und die Erhöhung des Maximums auf zehn Jahre von einer Verurtheilung zu zweijähriger Zuchthausstrafe abhängig gemacht habe.

Von der Bestimmung des zweiten Absatzes des §. 69 wären meines Erachtens auszunehmen die Advocatur, die öffentliche Agentie und die vom „Staate verliehenen oder bestätigten Titel und Würden". Zur Anwendung wird dieser zweite Absatz in der Regel bei politischen Verbrechen kommen. Nun ist es allerdings zu rechtfertigen, unter

Umständen einem politischen Verbrecher ein öffentliches Amt zu entziehen, wozu hier auch das Notariat (namentlich als Gerichtscommissariat) zu rechnen ist. Man wird einen Staatsverräther nicht vom Gefängniß weg etwa wieder an die Spitze eines Gerichtshofes oder Gemeinderathes treten lassen wollen. Die Advocatur dagegen ist weder ein öffentliches Amt in strengem Sinn des Wortes, noch eine politische Gerechtsame — ihr Verlust müßte häufig als eine ziemlich unedle politische Rache erscheinen, da er hauptsächlich als höchst empfindliche Vermögensstrafe wirken würde. Aehnlich verhält es sich mit der öffentlichen Agentie.

Der Ausdruck „gänzliche Verlust" (§. 69, 2. Abs.) wird wohl nicht zu dem Mißverständnisse Anlaß geben, als sei mit demselben ohne Weiteres ein „lebenslänglicher" Verlust bezeichnet; besser ist es das überflüssige Wort „gänzliche" zu streichen. —

In diesem Zusammenhange muß ich nun zurückkommen auf die Anordnung des Art. IX. des Einführungsgesetzes, um zu bemerken, daß m. E. die in den dort erwähnten „anderen Gesetzen und sonstigen Vorschriften" enthaltenen Bestimmungen über nachtheilige Folgen von strafbaren Handlungen oder Verurtheilungen einer schleunigen und sorgfältigen Revision bedürfen. Die Frage der „Fähigkeit zur Zeugenschaft" wird hoffentlich in der allernächsten Zeit durch eine neue Proceßgesetzgebung in einer Weise gelöst werden, welche der Beseitigung der gesetzlichen Beweistheorie (auch auf dem Gebiete des Civilprocesses erwarte ich dies wenigstens betreffs des Zeugenbeweises) entspricht.

Ich kann bei dieser Gelegenheit endlich den Wunsch nicht unterdrücken, daß das Preßgesetz sammt dem famosen §. 16 des Gesetzes über das Strafverfahren in Preßsachen ebenfalls baldmöglichst revidiert werde.

Daß zufolge des oben gedachten Art. IX. auch die §§. 109 und 1210 a. b. G. B. vollständig aufrecht erhalten bleiben sollen, kann ich nicht billigen. Ich würde vielmehr (etwa zur Aufnahme in den Art. VII. des Einführungsgesetzes) Anordnungen folgenden Inhalts vorschlagen: Der Eingang des §. 109 a. b. G. B. laute künftighin: „Wichtige Gründe, aus denen auf Scheidung erkannt werden kann, sind: Wenn der Geklagte eines Ehebruches schuldig erkannt wurde, wenn er zu einer Zuchthaus- (oder Arrest-) strafe oder zu einer länger als ein Jahr dauernden Gefängniß- (oder

Einschließungsstrafe) verurtheilt wurde" u. f. Im §. 115 a. b. G. B. solle es statt: „eines Verbrechens, welches die Verurtheilung zu einer wenigstens fünfjährigen Kerkerstrafe nach sich gezogen" heißen: „einer strafbaren Handlung, welche die Verurtheilung zu mindestens vierjähriger Freiheitsstrafe nach sich gezogen" (mit Rücksicht auf die Strafsätze des Entwurfes, bei welchen die Zahl fünf keine Gränzscheide mehr bezeichnet). Im §. 1210 a. b. G. B. sei an die Stelle der Worte: „wenn es durch ein Verbrechen das Vertrauen verliert" zu setzen: „wenn es rechtskräftig zur Zuchthaus- (oder Arrest-) strafe verurtheilt wurde." Diese Vorschläge sprechen wohl für sich selbst und bedürfen keiner weiteren Motivierung.

Fünfter Titel.

Von der Zuerkennung und Bemessung der Strafen.

§. 74.

Bei Anwendung der im Gesetze auf ein Verbrechen oder Vergehen bestimmten Strafe sind in Ansehung jeder Person, welche desselben für schuldig erklärt wird, die auf das Maß ihrer Schuld Einfluß nehmenden erschwerenden und mildernden Umstände sorgfältig in Erwägung zu ziehen.

§. 75.

Die im Gesetze als Verbrechen oder Vergehen erklärte Handlung erscheint im Allgemeinen um so strafwürdiger, je größer der durch dieselbe hervorgebrachte Schade oder die damit verbundene Gefahr, oder je stärker oder bösartiger der rechtswidrige Wille oder die Fahrlässigkeit des Schuldigen ist.

§. 76.

Daher ist die Strafwürdigkeit der Handlung um so größer

a) je empfindlicher der Beschädigte nach seinen persönlichen Verhältnissen durch den Schaden getroffen wurde;

b) je gefährlicher die strafbare Handlung durch die Mitwirkung mehrerer Personen oder durch die angewendeten Mittel erscheint; . . . . .

c) je länger oder in je öfteren Theilacten eine strafbare Handlung fortgesetzt wurde, oder aus je mehreren Handlungen bei Vermögensverletzungen die Gesammtthat (§. 28) besteht. . . . . .

§. 77.

Dagegen wird die Strafwürdigkeit der Handlungen (?) insbesondere vermindert: . . . . .

d) wenn er (?) durch Verheißung, Ueberredung, Verführung, Täuschung, Befehl, Drohung, Armuth oder Nothlage zur strafbaren Handlung verleitet worden ist, ohne daß durch Einwirkungen dieser Art die Zurechnung gänzlich ausgeschlossen wurde (§§. 13 und 14); . . . . .

h) wenn er in einer die Zurechnung nicht ausschließenden Berauschung oder Sinnenbetäubung, oder wenn er überhaupt bei nicht völlig klarem Bewußtsein oder in einer heftigen Gemüthsaufregung gehandelt hat; . . . . . .

m) wenn zwar die Verjährung der strafbaren Handlung noch nicht eingetreten, aber bereits der größere Theil der gesetzlichen Verjährungsfrist abgelaufen ist, und auch die übrigen Bedingungen der Verjährung vorhanden sind (§. 99).

Warum der Entwurf — und zwar mit vollem Bewußtsein (s. die R. M. S. 22) von dem zweifellos herrschenden entgegengesetzten Sprachgebrauch der Wissenschaft statt von Erhöhungs- und Minderungsgründen von „erschwerenden und mildernden Umständen" spricht, ist schwer zu begreifen. Daß es nun einmal in Oesterreich so „landläufig" ist, kann doch nicht ins Gewicht fallen, da ja die §§. 78 und 79 etwaigen Mißverständnissen auf das Gründlichste vorbeugen. —

Im §. 74 wären ferner die Worte: „in Ansehung jeder Person" bis „wird" als überflüssig zu streichen, und statt „ihrer Schuld" zu setzen „der Schuld".

Wichtigere Bedenken noch, als diese rücksichtlich der Ausdrucksweise des Gesetzes angeregten, erweckt die im Wesentlichen dem jetzigen Strafgesetzbuch nachgebildete Behandlungsweise der Erhöhungs- und Minderungsgründe überhaupt. Man hat sich nicht einmal mit einer allgemeinen Bestimmung, wie sie §. 75 enthält, begnügt, sondern sogar eine beispielsweise Aufzählung vorgenommen. Ob damit etwas Anderes erreicht werden kann, als das Schaffen einer bequemen Schablone für minder gewissenhafte oder befähigte Richter, sehr zum Nachtheil der eindringenden allseitigen Würdigung der Schuldfrage, ist wohl sehr zu bezweifeln. Die Unthunlichkeit einer ausschließlichen (wie man in Oesterreich zu sagen pflegt taxativen) Aufzählung der Erhöhungs- und Minderungsgründe hat der Referent selbst bei der Commissionsberathung zugegeben (M. M. S. 53); eine beispielsweise aber kann gewiß nicht verhindern: „daß die Richter nach Maßgabe ihrer subjectiven Auffassung das Mannigfaltigste

unter die erschwerenden und mildernden Umstände einreihen" (R. M. S. 70). Ebenso hätte diese beispielsweise Aufzählung höchstens Confusionen zur Folge, wenn in Schwurgerichtsfällen etwa den Geschwornen die Würdigung der Strafzumessungsgründe übertragen würde.

Kann man dem Richter überhaupt etwas Anderes sagen, als daß er bei der Strafbemessung die Willensintensität des Verbrechers und den (von diesem wenigstens vorausgesehenen) Umfang des mit dem Verbrechen verbundenen Uebels zu berücksichtigen habe? Und läuft man nicht Gefahr, wenn man es ihm im Gesetze sagt, durch irgend eine nicht ganz glückliche Wahl der Worte einer sachgemäßen Strafbemessung geradezu Hindernisse zu bereiten? Hat sich nicht dies letztere gerade in den vorliegenden Paragraphen in mehrfacher Weise verwirklicht? —

Der §. 75 vorerst, welcher im Wesentlichen dem jetzigen Strafgesetzbuch entlehnt ist, betont den durch die strafbare Handlung hervorgebrachten Schaden und die damit verbundene Gefahr in einer so objectiv gehaltenen Wortfassung, daß man glauben kann, auch der Schade und die Gefahr, welche in einer für den Thäter nicht voraussehbaren Weise, demnach als „Zufall" eingetreten sind, seien als Gründe erhöhter Strafwürdigkeit zu betrachten.

Derselbe Fehler wiederholt sich in litt. a. des §. 76. Wenn die „persönlichen Verhältnisse" des Beschädigten dem Verbrecher ohne seine Schuld nicht bekannt sind, ihm nicht bekannt sein konnten, so wird man doch jedenfalls den „empfindlichen Schaden" weniger zu berücksichtigen haben, als wenn das Gegentheil der Fall ist; die Bestimmung litt. a. cit. kann dagegen zur schablonenmäßigen Gleichstellung beider Fälle verleiten. — Durch litt. b. des §. 76 (in Verbindung mit §. 75) wird die Rücksicht auf die „Gefährlichkeit" der Handlung so sehr in den Vordergrund gedrängt, daß man glauben möchte, der Entwurf huldige noch der halbverschollenen Theorie von der Strafe als einem (polizeilichen) Sicherungsmittel gegen „gefährliche" Handlungen. Nur insoweit sich in der Mitwirkung Mehrerer oder in den „angewandten Mitteln" eine größere Willensintensität darstellt, liegt Grund zur Straferhöhung vor.

Die beiden Bestimmungen litt. d. und litt. h. des §. 77, in welchen immerhin ein anerkennenswerther Fortschritt gegenüber dem etzigen Recht zu bemerken ist, können gleichwohl zu einer unrichtigen Praxis Anlaß bieten. Es wird hier — ausdrücklich bloß in litt. d.

aber auch litt. h. wird man ebenso auslegen müssen — nur verlangt, daß die vom Gesetz erwähnten Einwirkungen und Seelenzustände die Zurechnung nicht „gänzlich ausgeschlossen" haben. Bewirken sie gänzliche Unfreiheit der Willensbestimmung (§. 13), so ist die Folge Straflosigkeit, bewirken sie diese nicht — Strafminderung.

Der Sprung, der dabei gemacht wird, ist doch wohl auffallend genug. Zustände, welche an gänzliche psychische Unfreiheit angränzen, müssen m. E. vielmehr als Milderungsgründe im Sinne des §. 91 („außerordentliche Milderung") gelten. Und dennoch wird die Praxis Anstand nehmen müssen, sie als solche zu behandeln, wenn sie das Gesetz ausdrücklich unter die Minderungsgründe aufnimmt.

Zu der Bestimmung §. 76 litt. e. bemerke ich nur, daß in ihr eine Anerkennung der Irrationalität des „Zusammenrechnungsprincipes" liegt, zugleich aber auch ein gewisser Widerspruch mit der Gleichstellung der einthätigen und mehrthätigen Concurrenz. Man muß nämlich aus dieser litt. e. wohl die Folgerung ziehen, daß ein Diebstahl im Betrage von 1000 fl. durch eine That verübt, milder zu bestrafen sei, als wenn derselbe Betrag nach und nach gestohlen wurde. —

Die Rücksichtnahme auf den Ablauf des größeren Theiles der Verjährungsfrist in §. 77 litt. m. billige ich im Allgemeinen aus dem von dem Referenten (R. M. S. 71 f.) angegebenen Grund, obwohl in der neueren Zeit die Doctrin sich in der Regel dagegen ausgesprochen hat. So namentlich neuestens Schwarze, Bemerkungen zur Lehre von der Verjährung im Strafrechte 1867 S. 112, der aber, nachdem er zuerst mit aller Entschiedenheit dem Ablauf eines kürzeren Zeitraumes, als der gesetzlich bestimmten Verjährungsfrist, jede „rechtliche Bedeutung" abgesprochen hat, unmittelbar darnach wieder sagt: „Selbstverständlich wird hierdurch das Befugniß der Richter nicht ausgeschlossen, bei Abmessung der verwirkten Strafe auf den längeren Zeitraum Rücksicht zu nehmen, welcher seit Verübung des Verbrechens abgelaufen ist." Es muß ja doch in Anschlag gebracht werden, daß das Erlöschen des Andenkens an die That, die Heilung der Wunden, die sie geschlagen, die Umwandlung des Ichs, aus welchem sie hervorgegangen, allmälig mit einer gewissen Continuierlichkeit vor sich geht. Wer wollte es billigen, wenn dieselbe That, die heute zur Untersuchung kommend, nun mit der vollen gesetzlichen Strafe belegt wird, da-

gegen straflos ausgegangen wäre, wenn die Untersuchung morgen erst begonnen hätte? —

Aber trotz dieser Uebereinstimmung mit dem Motiv der fraglichen Stelle muß ich dieselbe dennoch, so wie alle Bestimmungen der vorliegenden Paragraphe, aus dem Entwurfe wegwünschen. Eben da es sich bei dem Laufe der Verjährung um ein Continuum handelt, ist die Rücksicht gerade auf „die größere Hälfte der Frist" etwas willkürliches und legt dem Ermessen des Richters unnöthigerweise Fesseln an. Er kann nicht wohl den Ablauf eines geringeren Theiles als dieser „größeren Hälfte," ja nicht einmal den Ablauf der Hälfte der Frist als Zumessungsgrund berücksichtigen, wenn das Gesetz ausdrücklich ein Mehr verlangt. Andererseits wird auch hier wieder der Uebelstand eintreten, daß der Richter schwerlich zu dem §. 91 seine Zuflucht nehmen wird, wenn auch zur Verjährungsfrist nur ein Tag fehlt, weil auch dieser Fall schon in unserer litt. m. mit inbegriffen ist, und dennoch ist „außerordentliche Milderung" in einem solchen Fall am Platz *).

§. 80.

Wird Jemand mehrerer strafbarer Handlungen, welche Gegenstand der nämlichen Aburtheilung sind, schuldig befunden (§§. 27 und 29), so hat das Gericht die Strafe für jede einzelne der zusammentreffenden Handlungen insbesondere zu bemessen.

§. 81.

In soweit diese Strafen gleichartig sind, müssen sie in eine Gesammtstrafe zusammengerechnet werden.

Hierbei ist jedoch auf die aus der Anhäufung mehrerer Strafen zu einer Gesammtstrafe sich ergebende größere Empfindlichkeit derselben angemessene Rücksicht zu nehmen, daher auf eine entsprechende Milderung der Gesammtstrafe zu erkennen, und in keinem Falle das größte der für die verschiedenen strafbaren Handlungen im Gesetze bestimmten Höchstausmaße zu überschreiten.

---

*) Die jetzige Textierung des §. 91 würde allerdings auch gar nicht für den vorausgesetzten Fall passen. Sollte der §. 91 auf die nahezu abgelaufene Verjährungsfrist anwendbar sein, so müßte derselbe von einem „auffallenden Mißverhältnisse" zwischen der Strafbarkeit (nicht „dem Verschulden") und der gesetzlichen Strafe sprechen.

§. 82.

Sind die zusammentreffenden strafbaren Handlungen im Gesetze mit ungleichartigen Freiheitsstrafen bedroht, so ist jede dieser Strafen abgesondert zu bemessen. In soweit jedoch hiernach Zuchthaus- mit Arreststrafe, oder die Strafe des Gefängnisses mit der Einschließung zusammenfällt, ist auch die Arreststrafe in Zuchthaus- und die Einschließung in Gefängnißstrafe, und zwar in dem Verhältnisse zu verwandeln, daß für je zwei Tage der genannten Vergehensstrafen Ein Tag der entsprechenden Verbrechensstrafe auszusprechen (besser: zu verhängen, oder: auf Einen Tag . . . . zu erkennen) ist.

Bei der sofort (besser: hiernach) zu bemessenden Gesammtstrafe ist wieder die Vorschrift des vorigen Paragraphes zu beobachten. . . . .

(Man vergl. oben die Bemerkungen zu den §§. 27—30.)

Der Entwurf geht von dem richtigen Grundgedanken aus (welcher in dem zweiten Absatz des §. 81 angedeutet ist), daß es im Falle eines Zusammentreffens von strafbaren Handlungen darauf ankommt, einerseits dieses nicht zu einem Freibrief für einzelne der begangenen Delicte werden zu lassen, sondern sie alle wirklich zu bestrafen, andererseits die Gesammtstrafe nicht durch einfaches Addieren zu bestimmen, weil dieses — abgesehen von der Unmöglichkeit es in allen Fällen durchzuführen — die Empfindlichkeit der Strafe unverhältnißmäßig steigert. Man hat sich demnach entschlossen, zu dem „juristischen" Cumulationssystem zu greifen, ist dabei aber doch mit einer gewissen Widerwilligkeit vorgegangen (s. die M. M. S. 54) und daher meiner Ansicht nach auf halbem Wege stehen geblieben. Diese Halbheit zeigt sich in der Bestimmung, daß wegen Zusammentreffens „in keinem Falle das größte der für die verschiedenen strafbaren Handlungen im Gesetze bestimmte Höchstausmaße" überschritten werden dürfe. Sehr häufig wird sich in Folge dessen dieses „gemilderte Cumulationssystem" in ein „gemildertes Absorptionssystem" verwandeln.

Dies läßt sich an einem Beispiel, welches ich aus vielen naheliegenden herausgreife, leicht deutlich machen. Für den Raub ist unter Voraussetzung gewisser qualificierender Umstände im §. 256 litt. b. Zuchthaus von 8—12 Jahren als Strafe angeordnet. Man kann sich leicht denken, daß Jemand einen Straßenraub in Verbindung mit zwei Genossen, bewaffnet und unter Zufügung einer schweren Körperverletzung — verübte, und wird bei dem Vorhandensein dieser vier an der citierten Stelle hervorgehobenen Qualificationen und bei

der Abwesenheit von Minderungsgründen die Strafe von 12 Jahren in dem betreffenden Fall für angemessen halten. Wie nun, wenn außer diesem Raub von demselben Thäter noch mehrere andere Räubereien verübt wären, welche ebenfalls unter litt. b. cit. fielen, und sie zur gemeinsamen Aburtheilung mit jenem Fall vorlägen? Ihre Strafe würde eben nach §. 81 einfach absorbiert. Ich suche vergebens nach einem Grund für eine solche Absorption, man müßte denn von der stillschweigenden Voraussetzung ausgehen, daß die Strafmaxima in einem Gesetzbuche so hoch gegriffen sind, daß man sie nur bei dem Zusammentreffen mehrerer strafbaren Handlungen anwenden kann. Diese Voraussetzung ist an sich unzulässig; das Gegentheil derselben ist ausdrücklich im §. 78 des Entwurfes ausgesprochen. Trifft die gedachte Voraussetzung aber betreffs mehrerer Strafdrohungen des M. E. ein, was ich allerdings meine, so muß man sie natürlicherweise herabsetzen.

Hiernach halte ich die Bestimmungen der §§. 89 (a. E.) und 90 des R. E. für die richtigeren gegenüber denen des M. E. — Eine mildernde Beschränkung jener erstgenannten Paragraphe R. E. würde ich indeß allerdings befürworten. Mein Vorschlag läuft nämlich darauf hinaus: es sei im Falle des Zusammentreffens die Gesammtstrafe in der Weise zu bemessen, daß das höchste Maß der auf die schwerste der zusammentreffenden strafbaren Handlungen gesetzten Strafe nie um mehr als die Hälfte erhöht werden, und daß die in den §§. 50 und 54 angegebenen Höchstbeträge der (zeitlichen) Freiheits- bez. Geldstrafen nie überschritten werden. — Hiermit dürfte einerseits der Forderung der vergeltenden Gerechtigkeit (quot crimina tot poenae), wenigstens für alle nicht ganz außerordentlichen Fälle, Genüge geschehen, und andererseits wäre die Umwandlung mehrerer zeitlichen Strafen in eine lebenslängliche oder mehrere Geldstrafen in Vermögensconfiscation, welche durch eine bedeutende Erhöhung (richtiger Schärfung) der poena major häufig bewirkt werden könnte, vermieden.

(Daß auch eine sehr kurz dauernde Freiheits- eine sehr geringfügige Geldstrafe factisch zur lebenslangen bez. Confiscationsstrafe werden kann, gehört nicht hierher. Bezugs der Geldstrafen vgl. übrigens §. 89 litt. b).

Abgesehen von diesen Bemerkungen principieller Natur habe ich noch einige weitere hinzuzufügen:

1. Warum soll bei dem Zusammentreffen einer Freiheits- mit einer Geldstrafe nicht ebenfalls eine entsprechende Milderung der Gesammtstrafe eintreten? Auch in einem solchen Falle ist die „größere Empfindlichkeit" der Strafe vorhanden, welche solche Milderung fordert.

2. Daß bei der im §. 82 angeordneten (an sich zu billigenden) Umwandlung der Arrest- in Zuchthausstrafe, so wie der Einschließung in Gefängniß der Maßstab von 2:1 gelten soll, ist mir nicht einleuchtend. Die Bestimmungen des vierten Titels über die Durchführung der verschiedenen Freiheitsstrafen zeigen, daß zunächst die zur Einschließung Verurtheilten ganz gleich behandelt werden mit den zu Gefängniß Verurtheilten (s. namentlich §. 87), und daß ferner der Unterschied zwischen der Behandlung von Arrestanten und der von Züchtlingen nur die Kleidung und die „Lagerstätte" betrifft (§. 46). Warum soll also ein Tag Gefängniß zwei Tagen Einschließung gleichkommen? Und genügt jene angegebene Verschiedenheit zwischen Arrest und Zuchthaus, um den Arrest für eine um die Hälfte leichtere Strafe als das Zuchthaus anzusehen? — Es zeigt sich hier eben wieder die Willkürlichkeit einer Unterscheidung von vier angeblich „verschiedenen" Freiheitsstrafen, während (ich wiederhole es) ihrer zwei — Zuchthaus und Gefängniß — genügen. —

3. Die oben erwähnte Bestimmung des §. 82 wirft auch ein Streiflicht auf das Irrationale der Unterscheidung von Verbrechen und Vergehen im M. E. Das „Vergehen" des Diebstahls kann höchstens mit 4 Monaten Arrest bestraft werden; das „Verbrechen" des Diebstahles zieht (abgesehen von dem hier nicht in Betracht kommenden §. 91) mindestens 4 Monate Zuchthaus nach sich. Ist nun aber die Gleichung des §. 82 richtig, so sind 4 Monate Zuchthaus gleich 8 Monaten Arrest. Also ein Sprung von 4 Monaten Arrest auf das Doppelte — möglicherweise weil ein Kreuzer mehr gestohlen wurde als §. 270 A voraussetzt. — Dasselbe gilt natürlich auch vom Betrug, der Unterschlagung und der Eigenthumsbeschädigung. Auch sonst kommt der Sprung von 4 Monaten Arrest zu 4 Monaten Zuchthaus im besondern Theil öfter vor — ja wohl noch mancher größere (s. später), wogegen um so eindringlicher übergreifende Strafsätze zu verlangen sind.

§. 85.

Ist im Gesetze auf ein Verbrechen die Todes- oder eine lebenslängliche Freiheitsstrafe verhängt, so ist gegen denjenigen Schuldigen, welcher zur Zeit der Begehung dieses Verbrechens noch nicht das zwanzigste Lebensjahr zurückgelegt hat, statt der Todesstrafe Zuchthaus-, oder nach Maßgabe des §. 90*) Gefängnißstrafe von 12—20 Jahren und statt der lebenslangen Freiheitsstrafe die entsprechende zeitliche in der Dauer von 8—12 Jahren als die gesetzliche Strafe anzusehen.

Außer diesem Falle kann der Richter die im Gesetze angedrohte Todesstrafe wegen mildernder Umstände nicht in eine andere Strafart umwandeln; er hat jedoch sein im Rechtswege auf die Todesstrafe zu fällendes (?) Urtheil nach Vorschrift der Strafproceßordnung höheren Orts vorzulegen.

Ebenso kann der Richter außer dem schon genannten Falle die im Gesetze auf ein Verbrechen verhängte lebenslange Freiheitsstrafe nur in dem im §. 91 vorgesehenen Falle in eine zeitliche Freiheitsstrafe abändern.

Ich bemerke zu diesem Paragraphe:

1. Da er von Strafmilderung handelt, soll er erst hinter den von „Einrechnung" und „Umwandlung" sprechenden §§. 87 — 89 zu stehen kommen.

2. Rücksichtlich des zweiten Absatzes vergleiche man die Ausführung oben zu §. 32 unter 2.), welche zu der Forderung einer bloß relativen Androhung der Todesstrafe kommt. Hält man diesen zweiten Absatz mit dem ersten, mit der ähnlichen Bestimmung §. 87 litt. c. (Umwandlung der Todesstrafe möglicherweise in Gefängnißstrafe in Folge der Einrechnung einer bereits erlittenen Strafe) und mit §. 66 zusammen, welcher an die Todesstrafe den Adelsverlust knüpft, so wird man finden, daß die Ausschließung des richterlichen Milderungsrechtes bei der (im besonderen Theil nur absolut angedrohten) Todesstrafe auch die innere Folgerichtigkeit des Gesetzes stört. Nach §. 85 Absatz 1 und §. 87 litt. c. kann die Todesstrafe (mit Recht) in Gefängnißstrafe umgewandelt werden, welche den Adelsverlust nicht nach sich zieht, abgesehen aber von jenen Ausnahmsbestimmungen bewirkt das Erkenntniß des Richters nach §. 85, Absatz 2, wenn es auf Todesstrafe lautet, stets den Verlust des Adels und der Richter kann in diesem Falle niemals „die Ehre vorbehalten".

*) Dieser Paragraph ermächtigt den Richter, Zuchthaus in Gefängniß zu verwandeln; näheres hierüber s. unten zu §. 90.

3. Der dritte Absatz des §. 85 wäre als ganz überflüssig zu streichen.

§. 89.

Die Gerichte dürfen

a) in denjenigen Fällen, in welchen gegen eine strafbare Handlung schon im Gesetze selbst die Strafe der Einschließung verhängt ist, diese bei besonders rücksichtswürdigen Umständen und auf ein vor Fällung des Urtheils erfolgtes Ansuchen des Angeklagten in eine dessen Vermögensumstände angemessene Geldstrafe abändern, welche aber niemals den Betrag von je fünfzig Gulden für einen Tag Freiheitsstrafe überschreiten kann; und umgekehrt

b) in dem Falle, wenn die für eine strafbare Handlung im Gesetze bestimmte Geldstrafe den Vermögensumständen oder dem Unterhaltserwerbe des Schuldigen für ihn und seine Angehörigen zum empfindlichen Abbruche gereichen würde, dieselbe in die Strafe der Einschließung von je Einem Tage für fünf Gulden der Geldstrafe umwandeln.

Würde nach meinem Vorschlag die Arrest- und die Einschließungsstrafe beseitigt, so wäre hier an die Stelle der „Einschließung" in litt. a. Gefängnißstrafe von höchstens zwei Jahren zu setzen, da bei Delicten die mit noch höherer Strafe bedroht sind, bloße Geldbuße nicht am Platze ist.

Es entsteht nun weiter die Frage, ob auch in dem Falle litt. b. das Ansuchen des Angeklagten abgewartet werden soll? Liegt, wie es scheint die verneinende Beantwortung dieser Frage im Sinne des Entwurfs (wofür auch die Vergleichung des vorliegenden Textes mit §. 102 R. E. spricht), so muß ich mich entschieden für die entgegengesetzte Anordnung erklären. Es ist nicht einzusehen, inwiefern man bei der Umwandlung der Geld- in Freiheitsstrafe ohne oder etwa gar gegen den erklärten Willen des Schuldigen vorzugehen berechtigt sein soll. Man darf doch nicht voraussetzen, daß Jedermann das Geld mehr liebt als die Freiheit. — Sollte aber vielleicht in dem M. E. doch die richtige Ansicht nur unrichtig redigiert worden sein? Jedenfalls ist eine Umänderung nöthig, in der Weise, daß gesagt wird: „Die Gerichte dürfen auf ein vor Fällung des Urtheils erfolgtes Ansuchen des Angeklagten: a) in denjenigen Fällen u. s. w., so daß sich die hervorgehobenen Worte zweifellos auf litt. b. mitbeziehen. — Außerdem ist m. E. auch noch der Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe zu berücksichtigen (was im R. E. §. 102 a. E. geschehen war), in welchem, wie sich

von selbst versteht, die Umwandlung der Freiheitsstrafe nicht vom Ansuchen des Schuldigen abhängig gemacht werden darf.

§. 90.

Das Gericht kann die im Gesetze angedrohte Strafe des Zuchthauses in Gefängniß, und jene des Arrestes in Einschließung von gleicher Dauer umwandeln, wenn es findet, daß im einzelnen Falle die strafbare Handlung nicht aus verächtlicher Gesinnung hervorgegangen ist.

Diese Bestimmung, welche man natürlich nur aufrichtigst willkommen heißen kann, bedarf meines Erachtens doch noch einer Ergänzung — durch ihr Gegenstück. So wie das Gericht ausnahmsweise die „Ehre vorbehalten“ kann, muß es ihm eben auch möglich sein, ausnahmsweise Zuchthaus- (oder Arrest-) Strafe statt des gesetzlich angedrohten Gefängnisses (der Einschließung) zu verhängen, wenn im concreten Fall eine zur Classe der „ehrlichen Thaten“ gehörige strafbare Handlung dennoch aus verächtlicher Gesinnung hervorgieng. Eine derartige Ermächtigung ist allerdings nicht ganz ohne Bedenken, wie ich gern zugebe und ich glaube wohl, daß eben darum die beiden Entwürfe sie nicht aufgenommen haben. Allein man wird andererseits erwägen müssen, daß das Fehlen derselben fast nothwendigerweise andere viel bedenklichere Anordnungen hervorruft. Ist es nämlich dem Richter nicht gestattet, Gefängniß in Zuchthaus, Einschließung in Arrest zu verwandeln, so wird der Gesetzgeber dazu geführt, auf solche Delicte entehrende Strafen zu setzen, welche zwar nicht in der Regel, wohl aber in nicht außerordentlich seltenen Ausnahmsfällen aus entehrender Gesinnung entspringen. Auf diese Weise wird dann zur Regel gemacht, was Ausnahme sein sollte. Ich verweise beispielsweise nur auf die „vorsätzliche Beschädigung fremden Eigenthums“ (§. 281). Für dieses Delict wird im §. 282 Zuchthaus- bez. Arreststrafe angedroht. Es läßt sich indeß doch kaum in Abrede stellen, daß zwar in manchen Fällen einer solchen Handlung entehrende Gesinnung zu Grunde liegt, dagegen *in der Regel* das Gegentheil stattfindet. Ist es in Folge einer gesetzlichen Ermächtigung dem Gerichte möglich, jene Ausnahmsfälle entsprechend zu berücksichtigen, so kann mit voller Beruhigung hier (und bei mehreren andern Delicten, wie die Bemerkungen zum besonderen Theil zeigen sollen) die Gefängniß- bez. Einschließungsstrafe gesetzlich angedroht werden. — Freilich wäre überdieß zu wünschen, daß bei der Frage: ob entehrende oder nichtentehrende

Strafe? stets entweder Geschworne oder Schöffen mitzusprechen hätten. Da dies kaum durchzuführen sein wird, bietet sich vielleicht noch ein anderer Ausweg. Man könnte im besonderen Theil die Strafdrohung alternativ in dem angedeuteten Sinn gestalten, wo es geboten erscheint, bloß als regelmäßige Strafe Gefängniß oder Einschließung aufzustellen. Dadurch würde namentlich der Mißstand vermieden, daß bei den s. g. politischen Verbrechen ungehörige Beeinflussungen oder gehässige Partheimeinungen die Richter zu der Annahme verleiten, daß das Delict auf verächtlicher Gesinnung beruhe. In dem §. 90 wäre aber dann noch etwa folgender Satz aufzunehmen: Inwiefern das Gericht ermächtigt ist, bei einzelnen strafbaren Handlungen die im Gesetz angedrohte Strafe des Gefängnisses in Zuchthaus und jene der Einschließung in Arrest umzuwandeln, wird im besonderen Theil bestimmt werden.

§. 91.

Stellt sich in einem einzelnen Falle die Strafbarkeit des Schuldigen als eine so ungewöhnlich geringe dar, daß auch die mindeste *) im Gesetze angedrohte Strafe zu dem Verschulden in einem auffallenden Mißverhältnisse stünde, so ist das erkennende **) Gericht befugt, die Strafe selbst unter das im Gesetze für die strafbare Handlung bestimmte Mindestausmaß herabzusetzen.

Es darf jedoch:

a) die im Gesetze auf lebenslang festgesetzte Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe nicht unter vier Jahren ***),

b) die zwischen 12—20 Jahren bestimmte Strafe nicht unter zwei Jahren;

c) die mit wenigstens vier, aber nicht mehr als zwöf Jahren angedrohte Freiheitsstrafe nicht unter Ein Jahr;

d) die mit noch geringerem Ausmaße angeordnete Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe niemals unter Einen Monat, — und

e) die Strafe des Arrestes, so wie jene der Einschließung niemals unter 24 Stunden abkürzen.

Die hier vorkommenden Ziffern müßten natürlicherweise entsprechend abgeändert werden, wenn im besonderen Theil andere Straffätze

---

*) „Niederste" wäre wohl besser.

**) „Erkennende" sollte wegbleiben; auch im §. 90 kommt dieser Beisatz nicht vor.

***) Hier und in litt. b. sollte: „Jahre" stehen. Ich würde die Phrase: ‚nicht unter ..... herabsetzen," statt „abkürzen" (litt. e.) vorziehen.

als die jetzigen, wie erwähnt nicht sehr empfehlenswerthen, aufgestellt würden und wenn man Arrest wie Einschließung beseitigte. — Hiervon abgesehen ist im Allgemeinen der Paragraph zu billigen, denn es wäre allerdings bedenklich, dem Richter ohne andere Schranken als die durch die Eingangsworte des Paragraphes aufgestellten, geradezu zu gestatten, auch von der lebenslänglichen Strafe zu dem allgemeinen Minimum der Freiheitsstrafen (§. 50) herabzugehen. Allein zweierlei möchte ich doch empfehlen:

1. Daß in litt. b das Minimum auf Ein Jahr in litt. c auf sechs Monate bestimmt werde, wodurch größere Gleichmäßigkeit mit litt. a und litt. d entstünde. Und

2. daß für die an gänzliche Zurechnungsunfähigkeit angränzenden Fälle eine besondere Bestimmung gegeben werde, welche den Richter ermächtigt, unter solcher Voraussetzung allerdings bis zu einem sehr niedrig gegriffenen Minimum zu gehen. Es wäre etwa anzuordnen: „wenn die That in einem Zustande begangen wurde, in welchem dem Thäter die Freiheit der Willensbestimmung nahezu gänzlich mangelt, könne der Richter statt der im Gesetz angedrohten Todesstrafe auf Zuchthaus oder Gefängniß nicht unter einem Jahr erkennen, und die im Gesetze gedrohten Freiheitsstrafen bis auf ihr allgemeines im §. 50 angegebenes Mindestmaß herabsetzen." Es wäre dann noch ausdrücklich hinzuzufügen: „daß die Ermächtigung, welche §. 90 ertheilt, auch in solchen Fällen Geltung habe." — Die erwähnten Zustände nähern sich ja doch in continuierlichen Uebergängen der Zurechnungsunfähigkeit, so daß für dieselben ein möglichst weiter Strafrahmen aufgestellt werden muß, obwohl selbst dann noch Fälle sich ereignen werden, in welchen nur die Begnadigung die Forderungen der Gerechtigkeit erfüllen kann.

Sechster Titel.

Von der Erlöschung der Strafen.

(Besser: Von der Erlöschung der Strafbarkeit.)

§. 92.

Jede Strafe erlischt in Folge ihrer Abbüßung u. s. w.

Eine ganz überflüssige Bestimmung, welche wegbleiben kann, nicht zu gedenken der Sprachwidrigkeit, welche in ihr zum Vorschein kommt.

§. 93.

Mit dem Tode des Schuldigen fällt nicht bloß die Freiheitsstrafe und jede weitere Verfolgung der strafbaren Handlung, sondern auch jeder weitere Vollzug der Geld- und der im §. 56 bezeichneten Nebenstrafe, gleichwie des im Preßgesetze bestimmten Cautionsverfalles hinweg.

Daß der Entwurf den Grundsatz: crimen exstinguitur mortalitate auch bezugs der Geldstrafen durchführt, kann ich bei der Stellung, welche ich zu dieser Frage genommen habe, nur mit Genugthuung begrüßen. — Anders liegt aber doch die Sache, wenn es sich um den Vollzug der im 2. Absatz des §. 56 bezeichneten Nebenstrafe handelt*). Die „specielle Confiscation," von welcher hier die Rede ist, wird sich oft als eine Nothwendigkeit herausstellen, damit durch die fraglichen Gegenstände nicht Anlaß zu weiteren Verbrechen gegeben wird. Sie hat im Allgemeinen gar nicht den Charakter der „Nebenstrafe" und sollte gar nicht als eine solche bezeichnet werden, sie ist eine Polizeimaßregel, über deren Eintreten allerdings der Strafrichter sehr wohl entscheiden kann. Sie trifft nicht selten denjenigen gerade **nicht**, welcher zur „Hauptstrafe" verurtheilt worden ist, da die con-

---

*) Sie besteht in: „Unschädlichmachung und nach Umständen selbst Verfall, Vernichtung oder Zerstörung der Gegenstände, welche durch die strafbare Handlung hervorgebracht oder zur Verübung derselben gebraucht worden sind, insoferne derlei Gegenstände nach ihrer eigentlichen Bestimmung zu einem rechtswidrigen Zwecke dienen." Ferner ist, wie ich etwas vorgreifend gleich anführe, ebenda im 3. Abs. als Nebenstrafe angeführt der: „Verfall des Lohnes oder Geschenkes, durch dessen Verabreichung oder Anbietung eine strafbare Handlung begangen oder bezweckt wurde."

fiscierten Gegenstände nicht sein Eigenthum sein müssen, sondern selbst ganz schuldlosen Personen (oder wenigstens anderen am Verbrechen Betheiligten, deren man nicht habhaft wird) gehören können, wie ausdrücklich in den M. M. zu §. 56 (S. 40) zugegeben ist *).

Das Gesagte gilt dagegen nicht von dem im §. 56, 3. Absatz angeordneten „Verfall des Lohnes oder Geschenkes," welcher in der That die Natur einer Strafe an sich trägt. Von ihm kann daher nach dem Tode des Schuldigen keine Rede sein. Daß man endlich den Cautionsverfall, von welchem das Preßgesetz handelt, mit in die Anordnung des §. 93 aufgenommen hat, billige ich schon deshalb, weil ich diesen für eine Polizeimaßregel halte, welche in einem künftigen Preßgesetz keinen Platz finden sollte.

Nach alle dem ergiebt sich, daß im §. 93 unter Beibehaltung der übrigen Bestimmungen statt: „der im §. 56 bezeichneten" zu setzen wäre; „der im dritten Absatz des §. 56 bezeichneten Nebenstrafe." Sodann wäre noch als ein zweiter selbstständiger Satz hinzuzufügen: Die im zweiten Absatz des §. 56 erwähnten Maßregeln dagegen können auch nach dem Tode des Schuldigen vollzogen werden, wenn das darauf lautende Urtheil schon bei dessen Lebzeiten rechtskräftig geworden ist.

§. 94.

Hat der Kaiser aus Gnade die Niederschlagung des strafgerichtlichen Verfahrens wegen eines Verbrechens oder Vergehens verfügt, so erlischt die Strafbarkeit desselben gänzlich . . . .

Der Entwurf entscheidet mit dieser Bestimmung eine bekannte Streitfrage in der Lehre von der Begnadigung. Die Niederschlagung des Strafverfahrens ist aber doch wohl nur unter gewissen Beschränkungen zulässig, welche zum Theil freilich nicht in einem Strafgesetzbuche zu erwähnen sind **). Hierher gehört:

*) Es versteht sich, daß der Staat solchen schuldlos Betroffenen (nach den Grundsätzen der Zwangsenteignung) volle Schadloshaltung schuldet. Doch gehört dies nicht ins Strafgesetzbuch.

**) R. von Mohl Politik I. Bd. (1862) S. 660 führt aus: daß eine Strafverwandlung (durch Begnadigung) gegen den Willen des Verurtheilten nicht vor sich gehen könne. Ich stimme dem mit einer Einschränkung bei. Die „Verwandlung" der Todesstrafe in eine andere kann nämlich durch einen

1. Die Ausschließung der Abolition, wenn es sich um die s. g. Antragsdelicte handelt. Ich berufe mich statt aller weiteren Begründung dieses Satzes, welche überhaupt kaum nöthig ist, nur auf die Bemerkung der M. M. zu §. 95 (S. 57): „daß es dem Verletzten zumal bei Ehrenbeleidigungen ..... darum zu thun sei, ein rechtskräftiges richterliches Erkenntniß darüber zu erlangen, daß die gegen ihn geübte Verletzung unbegründet, und namentlich die durch eine Ehrenbeleidigung gegen ihn vorgebrachte Beschuldigung unrichtig sei." Dies würde ihm eben durch Niederschlagung des Verfahrens unmöglich gemacht.

2. Wenn eine Abolition erfolgt, muß der Angeklagte berechtigt sein, die Fortsetzung des Verfahrens zum Zwecke der Constatierung seiner Schuldlosigkeit zu verlangen.

Bekanntlich sind die unter 1) und 2) erwähnten Beschränkungen in der Str. Pr. O. §§. 189, 249, 289 anerkannt. Die zuerst angeführte eignet sich aber zur Aufnahme in das Strafgesetzbuch, während zu erwarten ist, daß die zweite auch in der künftigen Strafproceßordnung nicht fehlen wird. — Hiernach sollte der erste Absatz des §. 94 etwa lauten: „Ein strafgerichtliches Verfahren wegen einer von Amtswegen zu verfolgenden strafbaren Handlung kann durch die Gnade des Kaisers niedergeschlagen werden. Durch eine solche Begnadigung erlischt die Strafbarkeit der betreffenden Handlung."

3. Die Schranken, welche der Abolition in Folge des Principes der Ministerverantwortlichkeit bei Anklagen gegen die Minister zu ziehen sind, gehören nicht in das Strafgesetzbuch. In der betreffenden dem Reichsrathe gemachten Regierungsvorlage ist der Abolition nicht ausdrücklich gedacht; implicite scheint sie (mit Recht) ausgeschlossen.

§. 95.

Bei einer strafbaren Handlung, welche nur auf Begehren eines durch dieselbe in seinem Rechte Verletzten (Privatbetheiligter, Privatkläger) strafrechtlich verfolgt werden kann, erlischt die Strafbarkeit, sobald der hierzu Berechtigte ausdrücklich darauf verzichtet, oder das Begehren um Verfolgung innerhalb sechs Wochen von dem Zeitpunkte angefangen, wo ihm die strafbare Handlung und

---

Protest des Verurtheilten nicht aufgehalten werden, zumal da die Todesstrafe keine theilbare Strafe ist.

die Person des Schuldigen bekannt geworden sind, bei dem Strafgerichte oder bei der Staatsanwaltschaft zu stellen unterlassen hat, oder das gestellte Begehren selbst nach bereits anhängig gemachtem Strafverfahren noch vor dem Beginne des Vollzuges der erkannten Strafe widerruft.

In dem Falle, wenn bei der strafbaren Handlung sich mehrere Schuldige betheiligten, steht dem Verletzten frei, die Verfolgung nur gegen Einen oder einige derselben zu begehren. . . . .

Für einen Privatbetheiligten, der noch nicht das vierzehnte Lebensjahr zurückgelegt hat, kann das Begehren um strafrechtliche Verfolgung, sowie der Verzicht hierauf nur von dessen gesetzlichem Vertreter gültig erklärt werden . . . . . .

Zu diesem Paragraphe ist zu bemerken:

1. Die Frist von sechs Wochen für die Anklageverjährung ist etwas zu kurz bemessen — es wäre zu empfehlen, sie wenigstens auf drei Monate zu erweitern. Zu billigen ist es, daß sie erst von dem Zeitpunkt, in welchem dem Verletzten „auch die Person des Schuldigen bekannt geworden ist" laufen soll. Man vermißt dagegen eine Bestimmung darüber, ob die fragliche Frist als tempus utile oder als continuum anzusehen sei. Nur das erstere entspricht hier der Natur der Sache; ist der Verletzte z. B. durch Zwang oder Betrug verhindert worden, die Frist einzuhalten, so kann dies seinem Rechte nicht Abbruch thun. Ganz anders liegt die Sache bei der Verjährung der strafbaren Handlung, wo das Agere non valenti non currit praescriptio keinen Anspruch auf Beachtung machen kann (s. unten). —

2. Dem Privatankläger soll aber ferner sein Recht nicht durch bloße Nachlässigkeit oder gar absichtliche Verzögerung von Seite des Gerichtes allzusehr verkümmert werden, was doch geschehen kann, wenn man der herrschenden Ansicht folgend die Verjährung der Anklage und die der strafbaren Handlung als ganz und gar selbstständige nebeneinander stellt. Sobald der „Privatbetheiligte" sein Begehren um Verfolgung ohne die im §. 95 gesetzte Frist zu versäumen und noch innerhalb der Verjährungsfrist der fraglichen strafbaren Handlung stellt, sollte hierdurch der Lauf der Verjährung unterbrochen werden, — wenn dies auch sonst nicht durch Acte von Privatpersonen geschehen kann. Setzen wir den Fall, daß Jemand von der Person desjenigen, der ihn verleumdete, erst nach 11 Monaten Kenntniß erhalte, daß er noch vor Ablauf der Verjährungsfrist von einem Jahre (§. 98 litt. d) die Anklage erhebe, das Gericht aber hierüber erst nach Ablauf dieses Jahres verfüge — so ist nach der allgemein

gebilligten Anschauung die Verjährung eingetreten. Nimmt man aber einmal so viel Rücksicht auf die Verletzten, daß man Antragsdelicte statuiert, welche jedenfalls eine Ausnahmsstellung unter den strafbaren Handlungen einnehmen, so muß man die Ausnahme auch nicht wieder illusorisch machen durch unnöthige Ausdehnung des normalen Rechtes auf dieselben. Man kann doch wohl auch sagen, daß die der Annahme der Verjährung zu Grunde liegenden Voraussetzungen und Vermuthungen mindestens zum Theil widerlegt und entkräftet sind, wenn eine Privatanklage noch innerhalb der Verjährungsfrist angebracht wurde; während man allerdings nicht noch weiter gehen und selbst nach eingetretener Verjährung des Delictes die Privatanklage zulassen kann, weil nun in der That durch die abgelaufene Verjährung und die Erfüllung der übrigen Bedingungen für die Verjährung das Delict der Untersuchung definitiv entzogen ist. — Die oben vorgeschlagene Bestimmung wäre am passendsten in den von der Unterbrechung der Verjährung handelnden §. 99 aufzunehmen.

3. Die im zweiten Absatz des hier erwähnten Paragraphes ausgesprochene Theilbarkeit der Privatanklage ist allerdings gewichtigen Bedenken ausgesetzt, da sie in der That nicht selten in Folge der „Willkürgewalt" des Antragsberechtigten zu einer schweren Verletzung der Gerechtigkeit führen kann. Gleichwohl wird man im Hinblick auf die wohl unüberwindbaren Schwierigkeiten einer folgerichtigen Durchführung des Princips der Untheilbarkeit (welche namentlich Köstlin System S. 525 ff. hervorgehoben hat) die Auffassung des M. E. nicht mißbilligen können. Auch die Rücksichten auf die möglichste Wahrung und Festigung der ehelichen und Familienbande (man denke besonders an den doppelten Ehebruch) fallen hier schwer ins Gewicht.

Uebrigens kann der fragliche Absatz zu Mißverständnissen Anlaß geben, weil er nur von dem Begehren um Verfolgung spricht. Offenbar ist doch gemeint, daß sowohl der ausdrückliche Verzicht, als das Begehren und endlich der Widerruf des Begehrens theilbar ist; man wird also die Textierung demgemäß erweitern müssen.

4. Die Bestimmung der §§. 189 und 289 Str. Pr. O., daß der Angeklagte, wenn der Privatankläger sein Begehren im Laufe des Verfahrens widerruft, auf Fortsetzung des Verfahrens zum Zweck der Constatierung der Schuldlosigkeit dringen kann, wird ohne Zweifel im Wesentlichen auch in die neue Str. Pr. O. übergehen, was hier einstweilen postuliert werden mußte.

5. Warum spricht der Entwurf blos von den gesetzlichen Vertretern der Unmündigen? Wie steht es mit den Geisteskranken, den unter Curatel gestellten Verschwendern, den Taubstummen? Der §. 214 giebt darauf weder eine allgemeine ausreichende noch eine sonst befriedigende Antwort (s. die Bemerk. zu dems.) und wie dann, wenn der „gesetzliche Vertreter" selbst der Thäter ist (wofür nur theilweise in den §. 197 und 250 Vorsorge getroffen ist)?

§. 96.

Außer dem im vorhergehenden Paragraphe erwähnten Falle hebt die Verzichtleistung des durch eine strafbare Handlung Beschädigten auf den Ersatz des Schadens, oder die wirkliche Leistung des Schadenersatzes die Strafbarkeit eines Verbrechens oder Vergehens nicht auf. Der Diebstahl aber, die Unterschlagung, der Betrug, die vorsätzliche Beschädigung fremden Eigenthums und die Hehlerei hören auf strafbar zu sein, wenn der Schuldige selbst oder durch einen Dritten, noch bevor er einer strafgerichtlichen, staatsanwaltschaftlichen oder Sicherheitsbehörde als der strafbaren Handlung verdächtig bekannt geworden ist, ohne Nöthigung voller Ersatz für den aus seiner strafbaren Handlung entstandenen Schaden geleistet, oder sich mit dem Beschädigten über den Ersatz dieses Schadens, wenn gleich auf einen geringeren Betrag verglichen hat und den Vergleich auch zuhält, oder im Falle der Nichtzuhaltung doch von dem Beschädigten nicht zur Untersuchung angezeigt wird.

Dieser Paragraph erklärt mit anderen Worten — die betreffenden Bestimmungen des jetzigen Gesetzes noch weiter ausdehnend — die in demselben genannten Eigenthumsdelicte seien vorwiegend privatrechtlicher Natur. Ich halte eine derartige Anschauung für unrichtig, namentlich in Bezug auf Diebe und Diebshehler. Es muß zu einer Entsittlichung der öffentlichen Meinung führen, wenn man den gesetzeskundigen Dieb z. B. unbestraft läßt, weil er etwa in der Furcht, daß seine Entdeckung bevorstehe, Ersatz geleistet hat, während er doch nur um sich die Straflosigkeit zu verschaffen, so gehandelt hat. Kann man wohl den „criminalpolitischen" Grund: daß durch eine solche Bestimmung dem Beschädigten öfter zum Schadenersatz geholfen werde, wirklich für ausschlaggebend erachten, hier, wo es sich um einen Krebsschaden der Gesellschaft handelt? Will man dieser wirklich durch eine solche Degradierung der Eigenthumsdelicte die Aehnlichkeit derselben mit civilrechtlichen Obligationen anschaulich machen? den ehrlichen Geschäftsmann so um eine Stufe hinunter, den Schwindler und Gauner um eine hinauf setzen, damit man sich daran gewöhne, in Handel

und Wandel die unpraktische „Moral" immer mehr bei Seite zu lassen? Fühlt sich die Gerechtigkeit wirklich befriedigt, wenn der Schadenersatz die Strafe für den Diebstahl und sogar für den bewaffneten, den an Raub angränzenden Diebstahl der in §. 267 litt. b normiert ist, ausschließt? giebt es da nichts mehr zu vergelten? ist die Ehrlosigkeit der Gesinnung getilgt, gutgemacht die Verletzung des Gemeinwesens durch den Schadenersatz? Dieser kann m. E. blos als Strafminderungs- oder je nach Umständen als Milderungsgrund in Betracht kommen. Man bedarf dann aber keiner ausdrücklichen Vorschrift für diesen Fall und ich kann daher nur die Streichung des §. 96 befürworten.

Falls man aber diesen Weg nicht wählt, sind mindestens Umänderungen der fraglichen Bestimmung zu wünschen. So ist der erste Satz des §. cit. ganz überflüssig. Man könnte also beginnen mit: „Der Diebstahl, die Unterschlagung" u. s. w. Ferner sollte die Straflosigkeit nicht von dem Umstand abhängig gemacht sein, daß der Schuldige den Behörden noch nicht als verdächtig bekannt geworden ist, sondern davon, ob er sich schon für entdeckt hielt oder nicht (vgl. z. B. sächs. Str. G. B., Art. 296). Jene objective Fassung führt zu auffallenden Ungerechtigkeiten. — Der Ausdruck „ohne Nöthigung" wird wahrscheinlich zu Controversen führen. — In welche Zwitterstellung man die Eigenthumsdelicte durch die Anordnung a. E. des Paragraphs, (welche allerdings dem bestehenden Recht entlehnt ist) bringt, wäre wohl einmal des Nachdenkens werth. Hält der Schuldige den Vergleich mit dem Beschädigten nicht ein, so wird nur auf Anzeige des Beschädigten verfahren — hier haben wir also „Anzeigedelicte" neben den Antragsdelicten.

Endlich bemerke ich noch: 1. Daß die Consequenz fordern würde, in den §. 96 die Bestimmung des R. E. §. 251 Abs. 2 mit den entsprechenden Modificationen aufzunehmen. Wurde also der Ersatz nur theilweise geleistet, so wäre bei Feststellung der Strafe nur auf den nicht ersetzten Betrag zu sehen.

2. Der Grundsatz des §. 96 müßte ebenso auch auf jene Eigenthumsdelicte ausgedehnt werden, welche etwa noch in dem künftigen Strafgesetzbuch neben den im M. E. enthaltenen Aufnahme erhielten; also z. B. für die Besitzentwendung, Gebrauchsanmaßung u. dgl.

Daß man zu solchen Consequenzen gedrängt wird, mag gegen den Grundsatz selbst nur neue Bedenken erregen.

§. 97.

Durch Verjährung erlischt sowohl das Befugniß zur strafrechtlichen Verfolgung eines Verbrechens oder Vergehens, als auch die bereits erkannte Strafe, wenn innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist die strafbare Handlung von dem Zeitpunkte angefangen, in welchem deren Begehung aufgehört (?) hat, nicht strafrechtlich verfolgt, oder die erkannte Strafe nicht in Vollzug gesetzt worden ist, und in beiden Fällen auch die in §. 99 festgesetzten Bedingungen eingetreten sind ....

§. 98.

Als Verjährungszeit werden folgende Fristen festgesetzt:

a) Von 20 Jahren (soll heißen: zwanzig Jahre) für alle Verbrechen, wider welche im Gesetze die Todes- oder eine lebenslängliche Freiheitsstrafe angedroht erscheint.

b) Von 10 Jahren (derselbe Sprachfehler wie oben) für diejenigen Verbrechen, wider welche nach dem Gesetze die Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe zwischen 12—20 Jahren bestimmt ist.

c) Von 5 Jahren bei allen übrigen Verbrechen; und

d) von einem Jahre bei allen Vergehen.

§. 99.

Die Bedingungen der Verjährung sind:

1. Der Schuldige muß, soweit es die Natur der strafbaren Handlung gestattet, nach seinen Kräften Wiedererstattung geleistet haben.

Er darf ferner innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist

2. sich nicht aus dem österreichischen Kaiserstaate geflüchtet, und

3. weder ein Verbrechen, noch ein vorsätzliches Vergehen mehr begangen haben.

§. 100.

Eine Unterbrechung der Verjährung tritt ein:

I. rücksichtlich der strafrechtlichen Verfolgung, wenn gegen den Schuldigen einer der in der Strafproceßordnung wider Verdächtige gestatteten Verfolgungs- oder Untersuchungsacte unternommen wird;

II. im Falle einer bereits erkannten Strafe aber durch jeden auch nur theilweisen Beginn des Vollzuges der Strafe.

Als Beginn des Vollzuges sind anzusehen:

Bei Freiheitsstrafen die Verhaftung des Schuldigen zum Zwecke der Bestrafung, die an ihn erlassene Aufforderung, sich zur Strafe zu stellen, oder ein Gesuch desselben um Strafaufschub; — bei Geldstrafen jede wenn auch zwangsweise Einzahlung oder neuerliche Aufforderung zur Leistung derselben, jeder hierauf abzielende Executionsschritt, so wie jedes Gesuch um Nachsicht oder Verwandlung der Geld- in eine Freiheitsstrafe oder um Erweiterung des Zahlungstermines.

Die unterbrochene Verjährung beginnt aufs Neue zu laufen von dem Tage an welchem

in den unter I. erwähnten Fällen der letzte Verfolgungs- oder Untersuchungsact, und

in den unter II. vorgesehenen Fällen der letzte auf den Vollzug der Strafe Bezug habende Act vorgenommen worden ist.

§. 101.

Mit dem Eintritte der Verjährung eines Verbrechens oder Vergehens, für welches rechtskräftig noch keine Strafe erkannt worden ist, erlöschen in der Regel alle strafrechtlichen Folgen desselben.

Bei Verbrechen aber, worauf im Gesetze die Todesstrafe verhängt ist, erlischt durch Verjährung weder das Befugniß zur strafrechtlichen Verfolgung, noch die bereits erkannte Todesstrafe gänzlich (?); es ist aber statt der Todesstrafe Zucht- haus- oder nach Maßgabe des §. 90 Gefängnißstrafe in der Dauer von 12 bis 20 Jahren in Anwendung zu bringen.

Ist rücksichtlich einer andern schon erkannten Strafe die Verjährung eingetreten, so hat es nur von dem Vollzuge der Hauptstrafe abzukommen, keineswegs aber entfallen dadurch auch die mit der Hauptstrafe verbundenen Nebenstrafen und die übrigen nachtheiligen Folgen des Strafurtheils. In Beziehung auf das Aufhören derselben ist als Anfangspunkt der in den §§. 59 und 68 vorgesehenen Fristen der Zeitpunkt der beendigten Verjährung anzusehen.

Meiner Ansicht nach hat der M. E. in den Vorschriften über die Verjährung einen ganz unhaltbaren Standpunkt gerade dort festgehalten, wo man dem R. E. durch „Verbesserungen" nachzuhelfen vermeinte. Nur einen wesentlichen Fortschritt haben beide Entwürfe gegenüber dem jetzigen Rechte miteinander gemein: sie kennen beide auch die Verjährung der „bereits erkannten Strafe" neben der Verjährung der Untersuchung. Dagegen sind namentlich in zwei Richtungen gewichtige Bedenken gegen die vorliegenden Bestimmungen auszusprechen.

1. Der Entwurf erklärt zwar die Verbrechen, worauf Todesstrafe steht, für verjährbar, schreibt aber dieser Verjährung nur die Wirkung zu, daß nach deren Ablauf statt auf Todesstrafe auf zwölf- bis zwanzigjährige Freiheitsstrafe zu erkennen ist, sich so im Wesentlichen dem jetzt geltenden Strafgesetzbuch (§. 231) anschließend *). Mit Recht

*) Nebenbei gesagt, klingt es etwas seltsam, wenn der §. 98 von der Verjährungsfrist für die Verbrechen spricht, wider welche Todesstrafe angedroht ist, und nachträglich der §. 101 erklärt, eine Verjährung dieser Verbrechen gebe es nicht, sondern bloß eine Verjährung der Todesstrafe. Die Textierung des jetzigen Str. G. B. ist hier gewiß vorzuziehen.

hatte dagegen der R. E. §. 111 litt. a eine solche unbegründete Ausnahme beseitigt. Die M. M. suchen die in Rede stehende Bestimmung des M. E. in einer seltsamen Weise zu rechtfertigen. Was dort (S. 58) gesagt wird, hat einen starken Beigeschmack von jener veralteten Strafrechtstheorie, mit welcher man einst überhaupt die Verjährung nicht vereinbar gefunden hat. „Vertheidigung der Gesellschaft, die Todesstrafe angedroht zur Repression und Prävention gegen ähnliche Vergehungen Anderer" — solche Gespenster jagen heutzutage wenig Furcht mehr ein. Schwarze, ein Anhänger der Todesstrafe, möge dagegen das Wort ergreifen. Er sagt (Lehre von der Verjährung S. 34 f.): „Es ist zweckmäßig, die Todesstrafe und die mit ihr bedrohten Verbrechen nicht von der Verjährung auszuschließen .... Das allenthalben sich kundgebende Streben nach Aufhebung, mindestens Beschränkung dieser Strafart ist auch hier nicht außer Acht zu lassen. Auch würde die Vollstreckung der Todesstrafe nach so langer Zeit gewiß von dem öffentlichen Rechtsbewußtsein gemißbilligt werden. Die Substitution einer längern Freiheitsstrafe ist eine halbe Maßregel und nimmt zu einem guten Theile die Wirkung der Verjährung wieder weg; — sie macht den Eindruck, als ob man dem Verbrecher wenigstens eine Strafe noch zufügen möchte, da man einmal die schwerere Strafe aufzuerlegen nicht wagt." — Fragen möchte man noch, ob die „Vertheidigung der Gesellschaft" so sehr dringlich erscheine, gegen einen Mörder, der zwanzig Jahre lang sich unsträflich verhalten hat? und ob es einen sehr verlockenden Reiz auf die zu Mordthaten fähigen ausüben werde, wenn sie wissen, daß sie nach zwanzig Jahren keine Strafe mehr zu befürchten haben?

2. Die Commission hat sich bewogen gefunden, unter die Bedingungen der Verjährung dem jetzigen Strafgesetz entsprechend auch die vom Schuldigen nach seinen Kräften geleistete Wiedererstattung und das Verbleiben desselben „im österreichischen Kaiserstaate" aufzunehmen. Es ist zu hoffen, daß man diese beiden Bestimmungen wieder streicht. Sie vertragen sich nicht mit den Grundgedanken, auf welchen das Institut der strafgerichtlichen Verjährung ruht. Die „heilende Kraft der Zeit," welche die durch das Verbrechen geschlagenen Wunden wieder vernarben läßt, das Andenken an die That aus den Gemüthern tilgt und das Ich des Verbrechers in ein ganz anderes umwandelt, fährt in ihrer stillen stetigen Wirk-

samkeit fort, ob nun der Verbrecher im Lande oder außer Landes lebe. Die Aussicht, welche sich dem Schuldigen eröffnet, „durch kürzere oder längere Entfernung aus dem Kaiserstaate sich die Straflosigkeit zu sichern," ist überdies nicht so verführerisch wie die M. M. meinen; denn einerseits hat die Flucht selbst ihre großen Schwierigkeiten und Nachtheile, und es wird häufig vortheilhafter erscheinen, zeitlebens außer Landes zu bleiben, als nach Ablauf der Verjährungsfrist zurückzukehren, andererseits hat der Flüchtige heutzutage, wenn er sich nicht gleich über Meer begiebt, die „Gedankenschnelligkeit" des Telegraphen und die wechselseitigen Versicherungsanstalten der „Auslieferungsverträge" zu fürchten. Daß man endlich das agere non valenti non currit praesciptio im Strafrecht nicht gelten lassen kann, ist wohl außer Streit. — Was die „Wiedererstattung" insbesondere betrifft, wäre doch zu bedenken, daß der Schuldige eben so gut durch die Furcht sich zu verrathen von einer Wiedergutmachung des Schadens abgehalten werden kann, als durch einen Mangel an gutem Willen; der Unschuldige kann natürlich nicht Wiedererstattung leisten, für ihn kann also gerade die fragliche Bestimmung sehr gefährlich werden, da er einen etwaigen Verdacht, der zu einem Proceß gegen ihn führt, nicht durch einen Nachweis dieser Bedingung der Verjährung entkräften kann. — Es mag endlich noch erlaubt sein, an die Controversen zu erinnern, welche sich aus der entsprechenden Bestimmung des jetzigen Rechtes ergeben haben, mit deren Schlichtung durch den obersten Gerichtshof man nicht überall einverstanden sein kann. —

Nicht so tiefgreifender Natur sind einige andere Umänderungen welche mir geboten erscheinen. Hierzu gehört:

1. Die Feststellung der Verjährungsfristen in einer den Strafsätzen besser angepaßten Weise, als sie sich im §. 98 findet.

Ich mache natürlich meine Vorschläge unter der Annahme, daß man die jetzigen Strafsätze und Freiheitsstrafen im Allgemeinen beibehält; bei einer Abänderung, wie ich sie in beiderlei Hinsicht befürwortet habe, müßten auch hier noch andere Modificationen eintreten. Man könnte also meines Erachtens als Verjährungsfristen ansetzen:

a) Zwanzig Jahre wie in §. 98 litt. a.

b) Zwölf Jahre für diejenigen Verbrechen, die mit 12—20jähriger Freiheitsstrafe bedroht sind.

c) Sechs Jahre für solche, auf welche mindestens vier- höchstens zwölfjährige Strafe gesetzt ist.

d) Drei Jahre für alle übrigen Verbrechen.

e) Ein Jahr für die Vergehen. (Vgl. den hiermit zum Theil übereinstimmenden R. E. §. 111.)

2. Die Bestimmungen des §. 99 unter Z. 2 und 3 kann man kaum anders verstehen, als daß durch die Flucht oder durch das Begehen einer vorsätzlichen strafbaren Handlung innerhalb der Verjährungsfrist — Unverjährbarkeit bewirkt wird. Hat man ja doch wenigstens was die Flucht betrifft, das jetzige Gesetz nicht anders ausgelegt. — Zu strenge scheint es, daß schon das Begehen auch eines noch so geringfügigen dolosen Vergehens die Verjährung unterbrechen (oder gar ausschließen) soll. Sollen alle Ehrenbeleidigungen und leichten Körperverletzungen, soll die (dolose) Eröffnung amtlicher Siegel oder die Verletzung des Hausrechtes u. s. w. eine solche weittragende Wirkung äußern, so daß unter Umständen die Entscheidung über Leben und Tod davon abhienge, ob Jemand einer derartigen Handlung sich schuldig gemacht hat? Man wird hier doch Rücksicht nehmen müssen auf die der Handlung zu Grunde liegende entehrende oder nicht entehrende Gesinnung einerseits und andererseits auf die innere Verwandtschaft des Delictes mit demjenigen, dessen Verjährung durch jenes unterbrochen werden soll. Ich würde also etwa sagen: Die Verjährung wird im Allgemeinen unterbrochen: Wenn der Schuldige ein Verbrechen oder ein mit Arrest bedrohtes vorsätzliches Vergehen verübt *). Die Verjährungsfrist aber für ein mit Einschließungsstrafe bedrohtes Vergehen wird auch durch das Verüben eines gleichen Vergehens unterbrochen. — Eine Bestimmung dieses Inhaltes könnte in den §. 100 Aufnahme finden und der §. 99 wäre dann gänzlich zu streichen.

3. Was die Unterbrechung der Verjährung einer bereits erkannten Strafe (§. 100, Z. II.) betrifft, so wäre es richtiger, mit dem Art. 115 des sächs. St. G. B. zu sagen: diese Verjährung werde unterbrochen: „durch jede auf die Vollstreckung der Strafe abzweckende, gegen die Person des Verurtheilten gerichtete

---

*) Dabei erinnere ich an das zu §. 31 Gesagte, demzufolge die Arreststrafe in mehreren Fällen zu beseitigen wäre, wo sie sich im R. E. findet.

Handlung des Gerichtes, so wie durch die zu diesem Zweck geschehene Ergreifung desselben" (welche auch von Sicherheitsbehörden ausgehen kann). Die im §. 100 erwähnten „Gesuche um Strafaufschub, Nachsicht" u. s. w. haben nicht den Charakter von Unterbrechungshandlungen.

4. Warum ist im §. 97 der „Zeitpunkt" als Anfang der Frist festgesetzt, dagegen im §. 100 der „Tag" der Unterbrechung (für den Neubeginn der Verjährung)? Eigenthümlich ist es, daß im R. E. (§§. 110 und 112) das gerade Umgekehrte der Fall ist. — Es ist wohl das Rationellste, überall den Zeitpunkt entscheiden zu lassen, der für gerichtliche Handlungen gewiß nicht schwerer zu ermitteln ist, als für Verbrechen.

5. Zum dritten Absatz des §. 101 ist die Frage zu thun: Wie steht es mit der „Nebenstrafe der Abschaffung auf bestimmte Zeit" (§. 58) in einem solchen Fall? Dieselbe wird natürlich im Strafurtheil als ein Anhang an die Freiheitsstrafe ausgesprochen; es ist also wohl im §. 101 l. cit. hierfür eine analoge Bestimmung zu geben, wie die betreffs der in den §§. 59 und 68 vorgesehenen Fristen.

§. 102.

Die vorstehend (§§. 92—101) festgesetzten Erlöschungsarten der strafrechtlichen Wirkungen eines Verbrechens oder Vergehens können dem Rechte auf Schadenersatz desjenigen, der durch die strafbare Handlung beschädigt worden ist, keinen Eintrag thun.

Dieser (nicht sehr gut stilisierte) Paragraph könnte meines Erachtens als überflüssig wegfallen. —



Besonderer Theil.

Ehe ich zu der Erörterung der einzelnen Bestimmungen dieses Theiles übergehe, kann ich einige allgemeine Bemerkungen nicht unterdrücken. Ich glaube, es müsse sich jedem, der auch nur einen Blick auf das „Inhalts-Register" über den besondern Theil wirft, der Gedanke aufdrängen, daß der M. E. sich das alte Wort plurimae leges pessima respublica nicht gegenwärtig gehalten hat. Denn dieses Wort hat seine volle Wahrheit vor Allem bezugs der Strafgesetze, welche die Verfassung des Staates und die öffentliche Autorität schützen sollen. Man muß zu der Ansicht kommen, daß die Ministerialcommission von sehr pessimistischen Anschauungen ausgegangen ist und in der Verzweiflung zu verfehlten Heilmitteln gegriffen hat, wenn man nur z. B. bemerkt, daß den strafbaren Handlungen „wider die Wirksamkeit und das Ansehen der öffentlichen Gewalt" vierundzwanzig Paragraphe gewidmet sind, obwohl es daneben noch einen aus einundzwanzig Paragraphen bestehenden Titel giebt, welcher von „Friedensstörungen und anderen strafbaren Handlungen wider die Ruhe und Ordnung im Staate" handelt. Welche idyllische Einfachheit dagegen in dem Züricher Entwurf. An der Stelle der fünf Titel unseres Entwurfes blos zwei, vierzehn Paragraphe im Ganzen! Nicht etwa, daß ich diese strafrechtliche Idylle in einem monarchischen Großstaat für möglich hielte, besonders in einem Staat, dessen Zusammensetzung und Gliederung eine so unerquicklich mannigfaltige und unübersichtliche, dessen Verfassungszustände um das Gelindeste zu sagen, so unfertig sind, wie die Oesterreichs. Aber zu einigem Nachdenken muß eine Vergleichung mit jener schweizerischen Auffassung der Dinge anregen. Namentlich möchte zu erwägen sein, daß man bei

der Abfassung von Strafgesetzen nicht blos dem Satze nullum crimen sine lege poenali Genüge thun müsse, sondern auch kein Gesetz geben dürfe ohne die Ueberzeugung, daß es in allen Fällen gleichmäßig werde angewandt werden. Es ist eine leicht zu erklärende Erscheinung, für welche leider auch die jüngste Vergangenheit Oesterreichs Belege bietet, daß man unzeitgemäße Gesetze insbesondere terroristische Strafgesetze nur hier und da einmal anwendet, gleichsam um ihre Verjährung zu unterbrechen oder um ein abschreckendes Beispiel zu geben und doch liegt in einer solchen Handhabung des Rechtes eine arge Verletzung der Gerechtigkeit. Haben es nicht die stürmischen Tage des vergangenen Jahres gelehrt, daß Strafgesetze, welche der Geist des Absolutismus und die Tendenz der Abschreckung beseelt, eine äußerst morsche Stütze für das Staatsgebäude sind? daß man sie nicht mehr anzuwenden wagt, gerade wenn sie am alleröftesten und ungescheutesten übertreten werden? — Derjenige, den man unter der Herrschaft solcher Gesetze etwa einmal wegen eines „politischen Verbrechens“ zur Rechenschaft zieht, mag sich billigerweise mit einem unglücklichen Spieler vergleichen, nur daß die Niete einer Criminaluntersuchung hier den Treffern der Straflosigkeit als die Ausnahme gegenübersteht. Die in solcher Weise etablierte „Willkürgewalt“ der Staatsanwaltschaft kann dann (als verunglücktes Gegenstück zu der „Willkürgewalt“ des Privatanklägers bei den Antragsverbrechen) nicht dazu beitragen, die Achtung vor Recht und Gesetz und die Ueberzeugung von der unparteiischen Handhabung der Strafrechtspflege in den Gemüthern der Staatsgenossen zu befestigen. So bewirkt man durch den Terrorismus das Gegentheil dessen was man anstrebt; die inneren geistigen Bande, welche ein solches Vorgehen zerreißt, sind nicht zu ersetzen durch die eisernen Klammern des Strafgesetzes.

Oder wäre das Alles was hier gesagt wurde, nicht anwendbar auf Oesterreich? Sollte Jemand im Ernst behaupten können, daß etwa der §. 65 des bestehenden Str. G. B. (Störung der öffentlichen Ruhe) oder vielmehr die Art und Weise, wie ihn sich die Praxis zurechtgelegt hat, heilsame Folgen für den Staat nach sich zog? Es ist gewiß nicht zu billigen, daß nun dieser Praxis sogar zur gesetzlichen Sanction verholfen werden soll, worauf ich weiter unten zurückkomme.

Ich berühre noch einen anderen Punkt. Wenn man die Reihe der Titel des besonderen Theiles überblickt, wird man nicht ohne Be-

fremden bei dem letzten anlangen, welcher „Nichtverhinderung von Verbrechen, Hehlerei, Begünstigung von Verbrechen und Vergehen und strafbare Befreiung eines Gefangenen" in sich begreift. Dieser Titel scheint in der That auf fremde Kosten zu zehren. Nichtverhinderung und Begünstigung sollten ihre Stelle im allgemeinen Theile neben den Bestimmungen über die Theilnahme haben. Die Hehlerei wäre bei den Verbrechen gegen das Eigenthum ohne große Mühe unterzubringen und die Befreiung eines Gefangenen würde im zehnten Titel vielleicht besser als die „Verhöhnung strafgerichtlicher Verfügung" (§. 132) am Platze sein. Ich behalte mir übrigens vor, bei Besprechung des 26. Titels außerdem meine Ansicht, insofern sie auf Aenderungen in der Begriffsbestimmung jener strafbaren Handlungen geht, zu begründen.

Siebenter Titel.

Hochverrath, Majestätsbeleidigung und Ehrfurchtsverletzung gegen den Kaiser und Beleidigung eines Mitgliedes des kaiserlichen Hauses.

§. 103.

Des Verbrechens des Hochverrathes macht sich schuldig, wer den Kaiser an Körper oder Gesundheit verletzt, oder auch nur thätlich beleidiget, ihn gefährlich bedroht, an der Besitznahme oder Ausübung seiner Regierungsgewalt hindert, oder sonst im Gebrauche seiner persönlichen Freiheit beschränkt, oder eine dieser Handlungen auch nur versucht, vorbereitet oder verabredet.

Die Strafe dieses Verbrechens ist der Tod.

§. 104.

Hat Jemand eine hochverrätherische Unternehmung erst nur vorbereitet, mit Anderen verabredet, oder sich mit Anderen zur gemeinschaftlichen Verübung verbündet (Complot), so kann er sich straflos machen, wenn er noch vor der obrigkeitlichen Entdeckung und vor dem Beginne der Ausführung derselben (?) im ersten Falle alle von ihm gemachten Vorbereitungen zerstört, und in den beiden anderen Fällen seine Theilnahme an der hochverrätherischen Verabredung oder Verbindung widerruft und zugleich bewirkt, daß auch die übrigen Theilnehmer der Verabredung oder Verbindung von deren Ausführung abstehen.

§. 105.

Wer den Kaiser persönlich beleidiget, oder sich öffentlich einer solchen Handlung, Aeußerung oder Darstellung wider denselben schuldig macht, welche geeignet erscheint, Andere zu Haß oder Verachtung wider dessen Person aufzureizen, begeht, in soferne sich darin nicht das Verbrechen des Hochverrathes darstellt, das Verbrechen der Majestätsbeleidigung und ist mit Zuchthaus von 1—4 Jahren zu bestrafen.

Wer auf eine andere Weise die dem Kaiser schuldige Ehrfurcht öffentlich verletzt, ist wegen Vergehens der Ehrfurchtsverletzung gegen den Kaiser mit Arrest von 1—2 Jahren zu ahnden.

Als öffentlich ist eine Handlung, Aeußerung oder Darstellung anzusehen, wenn sie vor mehreren, nicht zum Familienkreise gehörigen Personen und auf eine Weise geschieht, die sich nicht schon nach Ort, Zeit und Umständen als eine vertrauliche darstellt. Insbesondere sind Aeußerungen oder Darstellungen, welche in einem Druckwerke enthalten sind, jederzeit, wenn sie aber in nicht gedruckten Schriften oder Bildern vorkommen, dann als öffentlich anzusehen, wenn derlei Schriften oder bildliche Darstellungen an nicht zum Familienkreise gehörige Personen auf nicht vertrauliche Weise vertheilt, oder durch Anschlagen, Ausstellen, Aufhängen, Auflegen oder Verkaufen außer dem Familienkreise, oder in Lesevereinen, Leihbibliotheken, öffentlichen Schaubuden (?), Verkaufsläden u. dgl. veröffentlicht werden.

§. 106.

Wer öffentlich (§. 105) ein anderes Mitglied des kaiserlichen Hauses thätlich oder auf eine Weise, welche geeignet erscheint, Andere zu Haß oder Verachtung wider dessen Person aufzureizen, beleidiget, ist wegen des Verbrechens der Beleidigung eines Mitgliedes des kaiserlichen Hauses mit Zuchthaus von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

Andere Beleidigungen eines Mitgliedes des kaiserlichen Hauses sind als Vergehen mit Arrest von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu ahnden.

Achter Titel.

Staatsverrath, Verbrechen wider die Kriegsmacht des Staates und wider das Völkerrecht.

§. 107.

Das Verbrechen des Staatsverrathes wird begangen durch jedes Unternehmen, wodurch

a) eine gewaltsame Aenderung der gesetzlichen Thronfolge, der Verfassung des Reiches oder eines seiner Länder;

b) die Unterwerfung des Staatsgebietes unter fremde Oberherrschaft, oder auch nur die Losreißung eines Theiles desselben von dem einheitlichen Reichsverbande der Länder des Kaiserstaates, oder

c) ohne einen der unter a) und b) bezeichneten Zwecke eine Gefahr für den Staat von Außen herbeigeführt oder befördert wird.

Dieses Verbrechen ist auch dann schon als begangen anzusehen, wenn eine der vorbezeichneten Unternehmungen auch nur versucht, vorbereitet oder verabredet wird; dagegen hat die im §. 104 gegebene Bestimmung auch bei dem Verbrechen des Staatsverrathes Anwendung zu finden.

§. 108.

In den Fällen a) und b) des §. 107 ist gegen die Anstifter und Leiter staatsverrätherischer Unternehmungen auf lebenslange, gegen die anderen Schuldigen auf 12—20jährige Gefängnißstrafe; im Falle c) aber gegen die Ersteren auf Gefängniß von 12—20 Jahren und gegen die anderen Schuldigen in der Dauer von 8—12 Jahren zu erkennen.

§. 109.

Wer sich eines Verbrechens wider die Kriegsmacht des Staates schuldig macht, wird nach den darüber bestehenden besonderen Vorschriften behandelt und von den Militärgerichten untersucht und bestraft.

§. 110.

Werden die in den §§. 103 und 107 bezeichneten Handlungen wider das Oberhaupt oder wider die Sicherheit eines solchen fremden Staates verübt, rücksichtlich dessen im Kaiserthume Oesterreich im Verordnungswege kundgemacht ist, daß durch Staatsvertrag oder in den Gesetzen dieses (?) Staates die Gegenseitigkeit anerkannt sei, so sind dieselben als Verbrechen wider das Völkerrecht mit Gefängniß von 1—4 Jahren zu bestrafen.

Inhaltsschwere und, wie ich sogleich hinzufügen muß, bedeutender Aenderungen bedürftige Bestimmungen! Es sind die politischen Verbrechen, im wahren Sinne des Wortes, um die es sich handelt, Verbrechen, deren Auffassung gewiß den Gegenstand heftiger parlamentarischer Debatten auch in Oesterreich bilden wird. Ich habe schon im Allgemeinen darauf hingewiesen, welche Anschauung mir für die Behandlung dieser zum Theil „eben so wichtigen als heiklichen Parthie" des Strafgesetzes (Worte der M. M.) maßgebend erscheint und gehe nun ohne Weiteres zur kritischen Betrachtung des siebenten und achten Titels über.

Hier fällt zunächst in die Augen eine Auffassung des Hochverrathes, welche das Verdienst der Originalität für sich in Anspruch

nehmen kann, denn es ist nicht richtig, wenn die M. M. S. 59 meinen, das römische Recht hätte das crimen contra principem von dem crimen contra rempublicam als zwei selbstständige Verbrechen unterschieden, da sie vielmehr beide unter die lex Julia Majestatis fielen, geschweige denn, daß sich bei den Römern eine Scheidung von Hochverrath, Majestätsbeleidigung und Staatsverrath im Sinne des M. E. findet. Es ist überhaupt kein guter Gedanke, sich bei Feststellung des Majestätsverbrechens auf das römische Despotenrecht zu berufen. — Die M. M. begründen ferner die Auffassung des Entwurfes und die Abweichung vom R. E.*) in folgender Weise: „Der Gedanke der Unantastbarkeit des Staatsoberhauptes in allen seinen Rechten und der besonderen Verwerflichkeit jedes Angriffes auf dieselben wird um so schärfer hervortreten und zum klarsten Ausdrucke gelangen, wenn die gegen die persönliche Sicherheit und das Regierungsrecht, so wie gegen die Ehre (Majestät) des Staatsoberhauptes gerichteten strafbaren Handlungen ihre ganz besondere Stellung, und zwar an der Spitze des besonderen Theiles des Strafgesetzes erhalten, und wenn für die ersteren, also schwersten Verletzungen dieser Art insbesondere und ausschließend die Bezeichnung „Hochverrath" vorbehalten wird. Die Vermengung der Bestimmungen über Delicte der ebenerwähnten Art mit Strafandrohungen gegen Angriffe auf den Länderbestand des Kaiserstaates, die Verfassung und Regierungsform und Gesetze desselben überhaupt, endlich auch auf die k. österreichische Armee, wie sie im österreichischen St. G. vom J. 1852 und zum größten Theile auch in dem ursprünglichen R. E. durchgeführt ward, ist gewiß auch der Erkenntniß des Gedankens abträglich, daß die Person des Monarchen streng von der Regierung geschieden werden müsse. Daß die klare Anschauung dieses Gedankens bei dem gesammten Volke vermittelt .... werde ..... ist .... im .... monarchisch constitutionellen Staate gleichmäßig durch das Interesse des Monarchen selbst, wie seiner Regierungsorgane bedingt. In das erste Capitel des besonderen Theiles (VII. T. des M. E.) wurden daher „Hochverrath" und Majestätsbeleidigung, und hierneben

*) Dieser enthält in Einem (den siebenten) Titel nebst den oben im 7. und 8. Titel vorkommenden Delicten auch die gegen „Verfassungen" und „Vertretungen" gerichteten.

nur noch das Delict der Beleidigung eines Mitgliedes des kaiserlichen Hauses gereiht" (M. M. S. 59, 60).

Mich dünkt, in dieser Ausführung steht Anfang und Ende im Widerspruch zu einander. Um bei dem letztangegebenen Grund anzufangen, muß ich gestehen, daß ich nicht einsehe, wie den constitutionellen Anschauungen des Volkes dadurch zu größerer Klarheit verholfen werden soll, daß man die Beleidigung der Mitglieder des kais. Hauses mit dem „Hochverrath" zusammenstellt (was besonders auch wegen der für dieselben bestehenden „Anwartschaft zum (?) Thron" geschah — M. M. S. 60), während man dagegen in einem anderen Titel das Verbrechen der gewaltsamen Aenderung der gesetzlichen Thronfolge und der Verfassung als „Staatsverrath" behandelt — oder dadurch, daß man was unter den Begriff der Majestätsbeleidigung gehört zum Theil als Hochverrath auffaßt, wie dies der M. E. thut. Das Mutterland des Constitutionalismus kennt eben so wenig wie etwa die bestconstitutionellen deutschen Staaten eine derartige Systematik der Strafgesetze. Der Constitutionalismus hat ja auch den M. E. nicht abgehalten, die „gewaltsame Störung" der „Reichs- oder Landesvertretung" in einem Paragraph (140) mit der gewaltsamen Störung einer „mit obrigkeitlicher Erlaubniß stattfindenden Versammlung" zusammenzustellen, was vielleicht mehr zur Trübung der staatsrechtlichen Anschauungen als zu ihrer Klärung beitragen könnte. — Was nun aber den „Gedanken der Unantastbarkeit des Staatsoberhauptes" betrifft, so wird man ihm dann meines Erachtens nicht gerecht, wenn man den Hochverrath in solcher Weise definiert, wie der M. E., denn dieser Gedanke wird gerade dadurch getrübt, daß der §. 103 die staatsrechtliche Stellung des Monarchen und die Majestät desselben vermengt, und so die Unverantwortlichkeit des constitutionellen Staatsoberhauptes in den Hintergrund treten läßt. Das Object des Hochverrathes ist ein dreifaches: Das Herrscherrecht des Monarchen, die Verfassung und das Gebiet des Staates, wie dies auch im R. E. §. 115 litt. a—c zum Theil anerkannt ist, auf dessen Bestimmungen man in dieser Hinsicht im Wesentlichen zurückgehen sollte. Nur müßte man den Hochverrath, soweit er Angriff auf das Herrscherrecht ist, in ähnlicher Weise präcisieren, wie es das preußische Strafgesetzbuch §. 61 Nr. 1 thut. Hiernach würde das Gesetz etwa lauten müssen:

Des Hochverraths macht sich schuldig, wer es versucht

1. den Kaiser zu tödten, gefangen zu nehmen, in Feindes Gewalt zu liefern, zur Regierung unfähig zu machen, an der Ausübung seiner Regierungsrechte zu hindern oder zu dieser zu nöthigen, — oder

2. die Thronfolge, die Reichs- oder eine Landesverfassung des österreichischen Staates*) gewaltsam zu ändern, oder

3. das ganze Staatsgebiet oder einen Theil desselben einer fremden Oberherrschaft zu unterwerfen. —

Auf diese Weise würden zunächst also jene gegen den Kaiser gerichteten Thätlichkeiten und Androhungen von Thätlichkeiten aus dem Begriffe des Hochverrathes ausgeschieden, welche nicht zu den unter 1) angegebenen Zwecken verübt werden. Sie fallen vielmehr unter den Begriff der Majestätsbeleidigung und wären in einem eigenen Paragraphe als solche hervorzuheben und mit einer Strafe zu belegen, welche die Mitte hält zwischen der Strafe der übrigen Majestätsbeleidigungen und jener des Hochverraths dabei aber der richterlichen Zumessung gehörigen Spielraum gewährt. Den fraglichen Thatbestand kann man in folgender Weise bezeichnen:

Eine Majestätsbeleidigung begeht: 1. Wer gegen die Person des Kaisers Thätlichkeiten verübt oder solche androht, sofern nicht das im §. 103 bezeichnete Verbrechen (des Hochverraths) vorliegt. (Strafdrohung.)

(Unter 2. würde im nächsten Paragraphe der — bedeutend abzuändernde — §. 105 folgen.)

Ich meine, daß man durch eine derartige Unterscheidung dem „Interesse des Monarchen“ mit mehr Erfolg dienen würde, als durch die jetzt beliebten Begriffsbestimmungen. Und zwar muß ich sogleich hinzufügen, insbesondere dann, wenn man festsetzt, daß das Strafverfahren wegen Majestätsbeleidigung (in dem angedeuteten Sinne) nur nach eingeholter Genehmigung des Kaisers eingeleitet werden dürfe (wodurch sich natürlich das Verbrechen nicht in ein Antragsdelict verwandelt). Ich berufe mich hierin namentlich auf die ganz in diesem Sinne gegebene Vorschrift des sächs. Str. G. B. Art. 138**).

---

*) Dabei möge erwogen werden, ob nicht geringere Strafe für den Fall eines Angriffes blos auf eine Landesverfassung am Platze wäre.

**) Aehnliche Anordnungen, meistens aber mit Einschränkung auf wörtliche und bildliche Beleidigung des Monarchen finden sich z. B. in der l. un. Cod. si quis imper. maled., im preußischen Landrecht (nicht im Str. G. B.), im

Und Schwarze, — der doch gewiß keiner antimonarchischen Gesinnung geziehen werden kann — sagt in seiner Kritik des preuß. Entwurfes 1843 (Beilageheft zum N. Arch. des Cr. R. 1843 S. 93) zur Begründung seiner mit dem Obengesagten übereinstimmenden Ansicht: „Steht schon im Allgemeinen die Majestät .... zu hoch, um durch eine vielleicht unbesonnene und im trunkenen Uebermuthe ausgestoßene Schmähung wirklich verletzt zu werden, so würden auch in einzelnen Fällen nicht selten Gründe dafür vorhanden sein, daß der (Monarch) noch vor Einleitung der Untersuchung Abolition ertheilt, — eine Maßregel, die überdies wegen der in ihr ausgesprochenen großmüthigen.... Gesinnung nicht verfehlen wird, einen günstigen Eindruck auf das Publicum sowohl, als auf den Verbrecher selbst zu machen." — Was die R. M. zur Motivierung des R. E. §. 123, nach welchem die Beleidigung der Mitglieder des kais. Hauses nur „auf Verlangen" der Beleidigten verfolgt werden sollte anführen, paßt im Wesentlichen auch für die Majestätsbeleidigung, obwohl dies dort in Abrede gestellt wird. —

Ich wende mich zu einigen Bemerkungen über die Redaction des §. 103, abgesehen von jenen wichtigen Principienfragen, die soeben behandelt wurden.

1. Warum hat der M. E. zu den Worten: „ihn gefährlich bedroht" nicht das Citat des §. 263 beigefügt oder sonstwie gegen eine maßlose Ausdehnung des Sinnes dieser Worte vorgesorgt? Diese wird namentlich dadurch begünstigt, daß im R. E. §. 115 das entsprechende Citat (des §. 242 R. E.) vorkommt. Es sollten m. E. die Verletzungen mit denen gedroht werden muß, deutlich bezeichnet werden.

2. Auch „Vorbereitung" und „Verabredung" hochverrätherischer Handlungen ist nach §. 103 sogar schon das vollendete Verbrechen des Hochverrathes und zieht die absolut angedrohte Todesstrafe nach sich. Die M. M. bemerken dazu ausdrücklich, man habe hierdurch „mit voller Klarheit" aussprechen wollen: „daß auch schon die entferntesten Vorbereitungshandlungen, sowie selbst die bloße Verabredung in Bezug auf eines der hier genannten Ziele das vollendete Verbrechen des Hochverrathes bilden sollen (das „Bewirktwerdensollen" des österr. Str. G. vom J. 1852 (§. 58) litt. e)*)". Klarheit scheint

braunschweigischen G. B. Ermächtigung von Seite des Justizministeriums verlangen die Str. G. Bücher für Württemberg, Hannover, Baden, Thüringen.

*) Das Citat soll wahrscheinlich auf §. 58 litt. a. hinweisen?

allerdings in diesem Punkt erreicht zu sein und das Vorbild des Str. G. B. von 1852 kann sich über seine Copie nicht beklagen. Gleichwohl werden die Worte „vorbereitet oder verabredet" wieder gestrichen werden müssen. Es genügt, daß man wie es die Natur eines Hochverrathes mit sich bringt, jene Handlungen, welche als Anfang der Ausführung — als Versuch im Sinne des §. 22 — erscheinen, mit der Vollendung auf gleiche Linie stellt — und auch in Bezug auf diese ist auf das Dringendste zu wünschen, daß man wenigstens auf *sie* nicht die Todesstrafe ausdehne. Der R. E. §. 115 litt. a ist in diesem Punkt entschieden dem M. E. vorzuziehen. — Die Folgen der ungemein weiten Ausdehnung des Thatbestandes im §. 103 machten sich auch darin fühlbar, daß der M. E. sich bemüßigt sah, dennoch Straflosigkeit für den Fall der bloßen Vorbereitung oder Verabredung hochverrätherischer Handlungen in der Weise zuzusichern, wie es allenfalls bei einem Versuch aber eigentlich nicht bei einem „vollendeten" Verbrechen am Platze ist (§. 104).

3. „Wer den Kaiser .... an der *Besitznahme* seiner Regierungsgewalt hindert" — heißt es im §. 103. Im R. E. findet sich davon nichts und man wird gut thun, die „*Besitznahme*" wieder zu streichen, um nicht in staatsrechtliche Controversen, die möglicherweise bei weiterer Ausbildung der Verfassung über die Stellung des Thronfolgers im Staate entstehen könnten, noch einen Keim zu größerer Verwickelung zu pflanzen.

Zu §. 105.

Nach einer jetzt ziemlich veralteten Eintheilung wird hier unterschieden zwischen Majestätsbeleidigung und Ehrfurchtsverletzung gegen den Kaiser (crimen laesae venerationis). Nur dann würde ich gegen diese Unterscheidung nicht geradezu Widerspruch erheben *), wenn:

1. Alle Majestätsbeleidigungen mit Einschluß der „Ehrfurchtsverletzung" nur nach Genehmigung des Kaisers verfolgt würden und außerdem

2. das Erforderniß der *Absichtlichkeit* im zweiten Absatz des §. 105 zweifellos betont wäre. Würde dieser zweite Absatz zum

*) Daß es aber am besten ist, sie *fallen zu lassen*, darauf komme ich zurück.

Gesetz, so käme man im Hinblick auf den §. 12 in der Praxis höchst wahrscheinlich bald zu dem Resultate, daß es eine culpose „Ehrfurchtsverletzung gegen den Kaiser gebe". Und vielleicht liegt dies auch in dem Sinne der fraglichen Stelle, da man sich in Oesterreich daran gewöhnt hat, culpose Injurien im allerweitesten Umfang anzunehmen? — Selbst wenn die Bestimmung des §. 12 in ihr Gegentheil verwandelt würde, wäre es darum nothwendig, jedem Mißverständniß durch Einschaltung des Wortes „absichtlich" im zweiten Abs. cit. zu begegnen.

3. Unbedingt müßte man ferner auch unter diesen Voraussetzungen noch eine ganz bedeutende Milderung der Strafdrohung l. c. fordern. Die Ehrfurchtsverletzung ist mit Arrest von 1—2 Jahren bedroht, die Majestätsbeleidigung mit Zuchthaus von 1—4 Jahren. Man bedenke nun, daß die Strafe des Arrestes wie früher nachgewiesen, sich in ihrer praktischen Durchführung sehr wenig von der des Zuchthauses unterscheidet und daß die Strafzumessung sich in Wirklichkeit gewöhnlich dem Minimum nähern wird, welches in beiden Fällen gleich ist. Es wäre ferner möglich, daß unsere künftige Strafproceßordnung das Verbrechen der Majestätsbeleidigung dem Schwurgericht, das Vergehen der Ehrfurchtsverletzung aber einem Staatsgerichthof zur Aburtheilung zuwiese. Der des bloßen Vergehens Angeschuldigte hätte dann einer fast eben so schweren Strafe wie der des Verbrechens Angeklagte entgegenzusehen und müßte dabei die Garantien entbehren, welche letzterem das Schwurgerichtsverfahren böte. Das sächs. G. B. Art. 134 geht mit der Strafe bis auf einen Monat herab, das preußische §. 75 und das bayerische Art. 122 bis auf zwei Monate.

Dies führt mich auf die Bemerkung, daß die Zuchthausstrafe höchstens bei der „persönlichen Beleidigung des Kaisers" angemessen ist, in allen anderen Fällen des § 105 dagegen Gefängniß (bez. Einschließung) anzudrohen wäre. — Was sodann den im ersten Absatz des Paragraphes aufgestellten Thatbestand der Majestätsbeleidigung betrifft, so ist besonders zu beachten die hier zuerst auftretende Phrase: „(eine Handlung, Aeußerung oder Darstellung), welche geeignet erscheint, Andere zu Haß oder Verachtung .... aufzureizen." Sie kehrt an mehreren Stellen des M. E. in wesentlich gleicher Weise wieder, so schon im §. 106, dann in den §§. 111, 112, 129, 130 und muß daher etwas näher angesehen werden. Aufschluß über die Wahl dieser Ausdrucksweise giebt zunächst eine Aeußerung des Referenten in den

R. M. zu §. 124 S. 86, wo derselbe erklärt, er sei bei den in Antrag gebrachten neuen Begriffsbestimmungen im Allgemeinen bemüht gewesen, aus denselben nach Möglichkeit alle rein subjectiven Momente ferne zu halten, da deren Eruierung in den meisten Fällen mit großen Schwierigkeiten verbunden sei, und nur zu leicht zu tendentiösen und selbst chicanösen Untersuchungen mißbraucht werden könne — und hinzufügt: „An der Stelle dieser subjectiven Momente suchte ich also die Definitionen der strafbaren Handlungen so viel thunlich, vorzugsweise durch objective Merkmale abzugränzen."

Ich muß gestehen, daß ich die Schlüssigkeit dieser Begründung nicht einsehe. Mir fällt nicht ein, Widerspruch dagegen zu erheben, wenn man beiden Seiten des Thatbestandes, welche sich in jeder strafbaren Handlung finden müssen, der subjectiven und objectiven gerecht zu werden bemüht ist. Es ist gewiß, daß Tendenzprocesse leicht vorkommen können, wenn der gesetzliche Thatbestand eines Delictes nur die Tendenz betont, ohne einen Erfolg, eine Verwirklichung des vom Verbrecher Angestrebten zu fordern. Und der §. 65 litt. a des jetzigen Str. G. B., welchen der Referent in dieser Hinsicht tadelt, verdient Tadel deßhalb, weil es nach ihm genügt, wenn Jemand „zur Verachtung oder zum Hasse aufzureizen sucht." Eine Abhülfe gegen derartige Mißgriffe gewährt indessen durchaus nicht eine Bestimmung, welche blos die Tauglichkeit, die Geeignetheit der vorgenommenen Handlung zur Herbeiführung eines gewissen Erfolges hervorhebt, dagegen das „subjective Merkmal" gänzlich aufgiebt, ohne dafür auch nur ein objectives vollständig zu gewinnen. Nicht blos das Mittel muß tauglich sein, sondern man muß es auch als ein taugliches gewollt haben. Ein Mehr kann man bei einer Aufreizung zu Haß und Verachtung nicht fordern, obwohl der Idee nach das wirkliche Entstehen von Haß und Verachtung in Anderen erst die Vollendung des mit strafbarer Aufreizung verbundenen Uebels in sich enthält. Abgesehen von allem Anderen kann man schon deshalb die Vollendung nicht hiervon abhängig machen, weil der Beweis für die Vollendung dann häufig nur durch Selbstbeschuldigungen jener „Anderen," durch Geständnisse zu erzielen wäre.

Bliebe es nun, bei der fraglichen Ausdrucksweise des M. E. l. c., was wäre die Folge? — Hierüber hat uns die vorherrschende Praxis der österreichischen Strafgerichte belehrt. Bekanntlich ist ja die Bestimmung des §. 65 litt. a des Str. G. vom J. 1852, welche wie

gesagt ein einseitig subjectives Gepräge trägt, eigenthümlicherweise in unserer Praxis in der Weise ausgelegt worden, als wenn sie lautete: „Wer eine Handlung verübt, welche geeignet ist, zu Haß und Verachtung u. s. w. aufzureizen." Man hat dieses „Geeignetsein" in abstracto constatiert und daraus dann den dolus erschlossen, sobald nur kein Zweifel über die Zurechnungsfähigkeit dem entgegenstand. Man übersah dabei, daß ein „Aufreizer" nur der zu nennen sei, welcher auch die Absicht hat aufzureizen, und man hier nicht den objectiven Thatbestand von diesem subjectiven Moment unabhängig constatieren könne. C'est le ton qui fait la musique — dasselbe Wort kann in loyaler und in verbrecherischer Tendenz gesprochen werden. — Welche Consequenzen aus dem dieser Auffassung widersprechenden Verfahren der Gerichte sich ergeben, haben Glaser und Harum zur Genüge dargethan und namentlich hat Letzterer hervorgehoben (G. Z. 1866, Nr. 88) wie selbst rein wissenschaftliche Darstellungen, z. B. statistische Nachweisungen über das Anwachsen der Staatsschuld, in abstracto geeignet sein können, zu Haß und Verachtung wider die Staatsverwaltung aufzureizen (vgl. M. E. §. 129). Diese objective Stilisierung kann also jedenfalls nicht bleiben, wie sie ist. Zunächst könnte man nun ihre Umwandlung etwa in der Weise vorschlagen, daß gesagt würde: „Wer durch u. s. w. absichtlich zu Haß und Verachtung aufreizt." Das Wort „absichtlich" möchte zwar nach dem eben über den Begriff „Aufreizung" Gesagten überflüssig erscheinen, gleichwohl wäre es nicht zu entbehren, im Hinblick einerseits auf die bisherige Auffassung dieses Begriffes in der Praxis, andererseits (selbst abgesehen von §. 12) auf die Schlußbestimmung des §. 11 über den dolus, welche vielleicht zu einer gefährlichen Anwendung kommen könnte.

Indessen genügt auch dies nicht zur Verhütung von leidigen Tendenzprocessen. Eine unbefangene Auslegung würde allerdings schon aus der Vergleichung mit dem §. 22, welcher den untauglichen Versuch von der Strafbarkeit ausschließt, folgern, daß derjenige, welcher aufzureizen sucht, nicht strafbar ist, wenn er in durchaus ungeeigneter Weise verfährt. Dabei kann man sich aber nicht beruhigen. Es muß allerdings, was vom Referenten angestrebt, aber wie ich glaube in dem R. E. (wie im M. E.) nicht zu einem glücklichen Ausdruck gediehen ist, nach einer objectiven Bezeichnung für die Handlungen u. s. w. gesucht werden, deren Wahl den Aufreizenden strafbar machen. Und

hier könnte man sich, was die Majestätsbeleidigung betrifft, an den §. 63 des bestehenden Gesetzes halten, insofern dieser Schmähungen, (d. i. wie man gewöhnlich auslegt, Beschimpfungen) Lästerungen und Verspottungen des Kaisers hervorhebt.

Könnte man sich aber entschließen, das Vergehen der Ehrfurchtverletzung aufzugeben, so wären alle diese Schwierigkeiten beseitigt, und man würde den Thatbestand der Majestätsbeleidigung ganz dem der Injurien anpassen können, was gewiß zu wünschen ist. Dann wäre auch das Bedenken gehoben, welches sich jedem schon in Folge der Motivierung für diese legislatorische Schöpfung (R. M. S. 84 f.) aufdrängen muß. Es ist beabsichtigt, auf diese Weise „geringere öffentliche Ehrfurchtverletzungen einer zwar kleineren, dafür aber desto sichereren Bestrafung zuzuführen."

Ohne noch mehr in Einzelheiten einzugehen, welche mich hier zu weit führen würden, fasse ich nunmehr das Resultat dieser Erörterungen zusammen: Nach meiner Auffassung soll die Majestätsbeleidigung (unter Beseitigung des Vergehens der Ehrfurchtverl. gegen d. K.) etwa folgendermaßen im Gesetze behandelt werden:

1. Thätliche Beleidigung oder Androhung von Thätlichkeiten — s. oben die Bemerkungen zu §. 103.

2. (Eine Majestätsbeleidigung begeht:) Wer die Ehrfurcht gegen den Kaiser durch persönliche (nicht thätliche) Beleidigung desselben verletzt oder den Kaiser öffentlich verleumdet oder beschimpft. Strafe etwa: Gefängniß von zwei Monaten bis zu 4 Jahren. — Die Verfolgung ist nur nach eingeholter Genehmigung des Kaisers einzuleiten.

Zu §. 105, Absatz 3.

Die hier gegebene Definition des Begriffes „öffentlich" begrüße ich als einen bedeutenden Fortschritt gegenüber dem jetzt geltenden Recht. Doch bin ich nicht ganz einverstanden mit ihr. Denn Darstellungen, welche in einem Druckwerke enthalten sind, kann man nicht „jederzeit" als öffentliche ansehen. Wenn jemand, der die Photographie als Dilettant betreibt, eine die Sittlichkeit gröblich verletzende „Darstellung" (vgl. §. 198) blos in zwei Exemplaren zu seinem Privatgebrauche anfertigt, soll man hier den Begriff der Oeffentlichkeit anwenden? Ferner wird doch zu erwägen sein (was in der Ministerialcommission angeregt wurde — s. M. M., S. 65), ob nicht Zweifel dadurch ent-

stehen können, wenn hier von „Druckwerken“ gesprochen wird, während das Preßgesetz den Ausdruck „Druckschriften“ wählt. — Das „u. dgl.“ ließe sich vielleicht beseitigen, wenn man das absichtliche Zugänglichmachen von Schriften u. s. w. für extranei (auf nicht vertrauliche Weise) im Allgemeinen hervorhöbe.

Zu §. 106.

Dieser wäre natürlich den umgeänderten Bestimmungen über Majestätsbeleidigung — (auch betreffs der einzuholenden Genehmigung des beleidigten Mitgliedes des Kaiserhauses) anzupassen. Strafe: Gefängniß von etwa einem Monat bis zu einem Jahr. — Bei der jetzigen Textierung des §. 106 (s. §. 12) muß man sich natürlich auch fragen: ob dolus zu dem „Vergehen“ im 2. Abs. nothwendig sei? —

Wie steht es aber mit den Beleidigungen verstorbener Mitglieder des kaiserlichen Hauses? Ist hier wirklich ohne Unterschied der §. 106 — denn auch die Textierung des ersten Absatzes schließt dies nicht aus, wenn auch wohl das Gegentheil beabsichtigt gewesen sein mag, — anzuwenden? Hier wird zur Wahrung des Rechtes der Geschichtschreibung eine Bestimmung nothwendig, in der Weise wie sie der §. 214 bezugs der Injurien gegen Verstorbene giebt. Diese letztere ist aber hiermit nicht unbedingt gebilligt, sondern bedarf bedeutender Einschränkung s. die Bemerkungen zu §. 214.

Zu §. 107 (Staatsverrath).

Ich habe schon gesagt, daß die Fälle a) und b) als Hochverrath zu behandeln sind, und auch eine Umänderung der Textierung vorgeschlagen. Rücksichtlich des Ausdruckes „gesetzliche Thronfolge“ in litt. a. — der kaum sagt, was er nach den M. M. S. 65 sagen soll — vgl. man die Bemerkungen zu §. 103 über die dort vorkommenden Worte: „Besitznahme der Regierungsgewalt.“

In litt. b. muß jedenfalls der Ausdruck „einheitlicher Reichsverband der Länder des Kaiserstaates,“ in welchem sich die Verwirrung unserer staatsrechtlichen Verhältnisse abspiegelt, geändert werden. Man kann wohl sagen: „Losreißung eines Theiles desselben vom Staatsganzen.“

Litt. c. giebt den Thatbestand des eigentlichen Staatsverrathes. Stellte man litt. a. und b. zum Hochverrath, so erhielte man fol-

genden Begriff, der meiner Ansicht entsprechen würde: Staatsverrath begeht, wer (wissentlich) eine Gefahr für die äußere Stellung des Staates herbeiführt oder befördert (soferne nicht Hochverrath vorliegt).

Dabei würden die allgemeinen Regeln über den Versuch auch hier anwendbar sein, wenn jemand es versuchte, eine solche Gefahr herbeizuführen. Daß der letzte Absatz des §. 107 sogar die Vorbereitung und Verabredung der Vollendung gleichsetzt, ist eben so zu mißbilligen, wie die entsprechende Vorschrift des §. 103. —

In eine Casuistik des diplomatischen und militärischen Staatsverrathes ist der Entwurf mit Recht nicht eingegangen. — Auf Eines muß ich aber doch im Anschluß an das zu den §§. 4—6 Gesagte noch hinweisen. Will man wirklich Ausländer ohne Weiteres als Staatsverräther behandeln, wenn sie eine Gefahr für Oesterreich herbeiführen helfen? Das preußische St. G. B. §. 70 wendet gegen den Ausländer, der eine sonst „landesverrätherische" Handlung nicht unter dem Schutze Preußens auf preußischem Gebiete begeht, nur „den Kriegsgebrauch" an (vgl. sächs. St. G. B. Art. 121). Ebenso kann nach den bayerischen St. G. B. Art. 110 ff. nur ein Bayer oder in Bayern sich aufhaltender oder in bayerischen Diensten stehender Ausländer Landesverrath begehen. —

Zu §. 108.

Die Strafbestimmungen, die hier gegeben sind, fallen besonders durch ihr hohes Minimum auf. Ganz unverhältnißmäßig ist das von acht Jahren für den Fall litt. c., da geringfügigere Verräthereien oft vorkommen werden, für die auch das Minimum von 4 Jahren noch zu hoch ist. Das sächs. G. B. Art. 122 Nr. 3 geht bis zur Gefängnißstrafe von Einem Tag herab! — Und nun erst die Gleichstellung der Vorbereitung mit der Vollendung — wofür also ebenfalls die Minima von 12 und 8 Jahren gelten! Das sächs. St. G. B., welches die Vorbereitung zum Hochverrath als Versuch straft (Art. 117), läßt dabei doch die Strafe bis zu drei Monaten Gefängniß herabsinken! —

Zu §. 109.

Ich wies zu §. 107 auf den militärischen Landesverrath hin. Daß der M. E. in keine Casuistik gerade betreffs dieses eingeht, hat nun freilich noch seine besonderen Gründe, denn wer ein Verbrechen

wider die Kriegsmacht des Staates begeht, wird nach den darüber bestehenden besonderen Vorschriften von den Militärgerichten untersucht und bestraft. — So sagt der §. 109, durch welchen gewiß jeder, welcher dem M. E. bis hierher mit wechselnden Gefühlen gefolgt ist, auf das allerpeinlichste überrascht wird. Soll gerade in dieser Materie noch ein Rückschritt selbst hinter das St. G. B. von 1852 gethan werden, welches wenigstens die Begünstigung eines Deserteurs nicht vor die Militärgerichte verwies, wenn sie von einer Civilperson verübt wurde? Und soll dieser Rückschritt erfolgen trotz der allgemein getheilten von der Ministerialcommission selbst als richtig anerkannten Ansicht, daß er eine Verletzung der Gerechtigkeit in sich schließt? Der Referent hat dies mit eindringlicher Wärme hervorgehoben und begründet (M. M. S. 66). Die Mehrheit der Commission aber schreibt einem solchen Bedenken nur „secundäre Bedeutung" zu (a. a. O. S. 67)! Und da jene Mehrheit dabei „das Interesse der Einheit Oesterreichs" vor Augen hat, so kann man ihr kaum anders antworten, als mit jenem freilich oft mißbrauchten Wahlspruch: Justitia fundamentum regnorum! — Jener Einheit „wichtigster Stützpunkt," das „kräftigste Gegengewicht gegen die centrifugale Bewegung," heißt es, sei „die kaiserliche Armee." Wenn das wahr wäre, dann wäre der Staat nicht mehr zu retten. — Ich will davon nicht reden, daß die „Einheit" eine seltsame Illustration in dem findet, was sich vor unseren Augen diesseits und jenseits der Leitha abspielt! Ich frage nur, ob nicht ganz andere Gegengewichte gegen centrifugale Bewegungen geschaffen werden müssen, als Militärgerichte, welche über Civilpersonen in Strafsachen richten? — —

Die „Befangenheit der Armee als Richter in eigener Sache" meint man, werde selten thatsächlich begründet sein; jedenfalls entstehe auf der andern Seite „das Bedenken der etwaigen Befangenheit der Civilrichter in der entgegengesetzten Richtung." „Die Militärgerichte stehen außerhalb des Einflusses der öffentlichen Meinung; ihre Beisitzer werden regelmäßig von eben jenem Gedanken geleitet sein, welcher der vorliegenden strafgesetzlichen Bestimmung zu Grunde liegt, während die Civilgerichte fast nothwendig und regelmäßig unter dem Einflusse der an dem Orte ihrer Lage (?) herrschenden Strömung stehen werden." Welche Scheu vor der öffentlichen Meinung, welches Mißtrauen gegen die Civilgerichte! Verhält es sich wirklich so mit unseren Civilgerichten, dann muß man ihnen nicht blos betreffs der

Verbrechen gegen die Kriegsmacht, sondern betreffs aller Staatsverbrechen die Gerichtsbarkeit entziehen. Wer hätte den Muth, das im Ernste vorzuschlagen? Die M. M. werden also wohl zu viel bewiesen haben. Und was soll der österreichische Richterstand auf eine solche Motivierung antworten? —

Ich muß leider noch einen Punkt berühren. Es heißt in den M. M.: Militärgerichte seien wegen ihrer „raschen Procedur“ vorzuziehen dem „cautelenreichen Strafverfahren“ der Civilgerichte. Cautelenreich d. h. reich an Vorschriften die zum Schutz des unschuldig Angeklagten gegeben sind — kaum kann damit unser gegenwärtiges Strafverfahren gemeint sein. Wie dem immer sei, es macht einen niederschlagenden Eindruck, daß die M. M. dem Schutze der Unschuldigen so wenig Gewicht beilegen: daß sie wie es scheint dem Geschwornengericht — man muß nach der Lage der Dinge vermuthen unabsichtlich — feindlich entgegentreten. Das ist ein Anachronismus und ein Widerspruch zu dem im Ganzen so humanen Strafensystem des M. E. Der Zweck dieser Besprechung verbietet mir ausführlicher zu sein, obwohl noch vieles zu sagen wäre, was ja gewiß von Andern gesagt werden wird, ehe der Entwurf sich in ein Gesetz umwandelt.

Zu §. 110.

Ich bemerke hier zweierlei:

1. Statt des den staatsrechtlichen Umgestaltungen gewissermassen vorgreifenden Ausdruckes „im Verordnungswege“ wäre das Wort „verfassungsmäßig“ (kundgemacht) zu wünschen.

2. Die Strafe der Verbrechen wider das Völkerrecht ist mindestens Gefängniß von einem Jahr. Wie nun, wenn in jenen Staaten, in welchen „die Gegenseitigkeit anerkannt ist,“ Vorbereitungen zum Hoch- oder Staatsverrath gar nicht oder mit einer geringeren Strafe geahndet werden? (s. z. B. den oben zu §. 107 angeführten Art. 117 des sächs. Str. G. B.)*)

---

*) Daß gerade bei politischen Verbrechen Weltrechtspflege (wenn auch im beschränkten Sinne) geübt werden soll, ist eben eine mißliche Sache. Ich erinnere hier nur an die Ausführungen von R. v. Mohl über das Asylrecht und die Bemerkungen von Pözl und Bluntschli im Staatswörterbuch (I. S. 503 und 520 ff.)

Insbesondere ist zu bedenken, daß es sich hier häufig um Inländer handeln wird, die im Ausland einen Hoch- oder Staatsverrath im Sinne der §§. 103 und 107 begangen haben, und die also deßhalb, weil sie nicht ausgeliefert werden (§. 8) nun eine strengere Strafe leiden müssen, als der von ihnen angegriffene Staat über sie verhängt hätte, ja die vielleicht, wie gesagt, von diesem gar nicht gestraft worden wären. — Diese Mißstände würden wenigstens gemildert, wenn man hier mit der Gefängnißstrafe bis auf einen Monat herab gienge, wenn man nicht das Gesetz des Staates, gegen welchen das Verbrechen verübt ist, für maßgebend erklären will, was freilich an sich richtiger wäre.

Neunter Titel.

Herabwürdigung der Reichs- oder einer Landesverfassung, und strafbare Handlungen wider die Reichs- und Landesvertretungen.

§. 111.

Wer öffentlich (§. 105) die Verfassung des Reiches oder eines seiner Länder beschimpft, durch Schmähungen herabwürdigt, oder durch unwahre oder entstellende Angaben auf eine Art angreift, welche geeignet erscheint, zu Haß oder Verachtung wider sie aufzureizen, macht sich des Verbrechens der Herabwürdigung derselben (?) schuldig und ist mit Gefängniß von 1—4 Jahren zu bestrafen.

In erster Linie bin ich für Streichung dieses §. Durch die Bestimmungen über Hochverrath u. s. w. ist zur Genüge gegen zweifellos strafbare Angriffe auf die Verfassung Vorsorge getroffen. Jede ähnliche Bestimmung, wie die vorliegende, beengt die freie Meinungsäußerung ungehörig. Ich gebe mich nun nicht der Erwartung hin, daß meine Anschauung durchdringen wird, und bemerke daher weiter, indem ich auf den §. näher eingehe, daß ich, wie sich versteht, das in den M. M. ausgesprochene Bestreben, den Thatbestand dieses Verbrechens möglichst vorsichtig zu construieren, vollständig billige. Nur scheint dasselbe in der Textierung nicht zum Ausdruck gebracht zu sein. Es wird unterschieden: 1. Beschimpfung, 2. Schmähung,

3. Angriff durch unwahre oder entstellende Angaben in einer Art u. s. w. Was heißt hier Schmähung? Aus den M. M. S. 69 ist zu entnehmen, daß darunter verstanden wird eine „Vereinigung der beiden anderen Momente," — also eine Beschimpfung, mit welcher zugleich das Vorbringen von unwahren u. s. w. Angaben verbunden ist. Dann muß ich aber sagen, daß es nur zur Unklarheit führt, diese Schmähung als ein Drittes in das Gesetz aufzunehmen, da sie jedenfalls eine Beschimpfung in sich enthält. — Bedenken erregen außerdem die Worte: „oder durch unwahre oder entstellende Angaben auf eine Art angreift, welche geeignet erscheint, zu Haß oder Verachtung wider sie aufzureizen." Vor Allem fällt hier auf, daß keine Kenntniß des Schuldigen von der Unwahrheit seiner Angaben gefordert wird. Die M. M. reden hier sogar nur von „einer unrichtigen Thatsache, einem falschen theoretischen Ausgangspunkt, einem unrichtigen Obersatz." Man vgl. §. 112, 2. Absatz, wornach bona fides entschuldigt, während sie nach §. 111 nicht in Betracht kommt! — Das bloße Mißverstehen kann natürlich nicht gestraft werden. Daher wurde nun hinzugefügt, die Art des Vorbringens solcher Unrichtigkeiten müsse „geeignet sein u. s. w." Was es mit dieser Formel für ein Bewandtniß hat, habe ich zu §. 105 gezeigt. — Es wäre demnach mehr zu billigen, wenn an der hier besprochenen Stelle gesagt wäre: Wer öffentlich (§. 105) die Verfassung des Reiches oder eines seiner Länder beschimpft oder durch lügenhafte Angaben absichtlich zu Haß oder Verachtung wider sie aufreizt. —

Die Strafdrohung (1—4 J. Gefängniß) ist gewiß zu hoch. Im sächs. Str. G. B. Art. 127, ist das Maximum ein Jahr Gefängniß, nach dem preußischen §. 101 (bei einem freilich sehr dehnbaren Thatbestand) wird mit Geldbuße von einem Thaler bis zu 200 Thalern oder mit Gefängniß von einem Tag bis zu zwei Jahren bestraft.

§. 112.

Wer öffentlich (§. 105) die Vertretung des Reiches oder eines seiner Länder beschimpft, durch Schmähungen oder durch Unterstellung unehrenhafter Beweggründe herabwürdigt oder durch unwahre oder entstellende Angaben auf eine Art angreift, welche geeignet erscheint, zu Haß oder Verachtung wider sie aufzureizen, ist wegen des Vergehens der Beleidigung derselben (?) mit Einschließung von 1—4 Monaten, und wenn dieselbe (?) durch ein Druckwerk begangen wurde, in der Dauer von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

Wegen unwahrer Angaben findet aber eine Bestrafung nicht statt, wenn der Beschuldigte Umstände darthut, vermöge welcher er genügenden Grund hatte, seine Angaben für wahr zu halten.

Hierzu wäre zu bemerken:

1. An der Spitze „der strafbaren Handlungen wider die Reichs- und Landesvertretungen," sollte wie im R. E. §. 125 die „gewaltsame Störung" derselben (§. 140 litt. a) stehen; die Gründe, welche die M. M. für das Gegentheil vorbringen, sind nicht überzeugend. Ich habe schon darauf hingewiesen, daß man Gewaltsamkeiten gegen die Volksvertretung, die gewöhnlich einen eminent politischen Charakter haben, nicht mit anderen Fällen so vermengen darf, wie es §. 140 thut.

2. Die Textierung des Paragraphs giebt zu ähnlichen Ausstellungen Anlaß, wie die des §. 111 worauf ich hiernach verweise. Auch der Schlußsatz genügt nicht zur Beseitigung aller Bedenken; das Recht der freien Meinungsäußerung muß der politischen Discussion in möglichst weitem Umfang gewahrt bleiben; darum ist die Analogie mit den Kränkungen der Ehre von Privatpersonen hier nur behutsam anzuwenden.

In einer anderen Beziehung trifft sie indeß allerdings zu, und es ist hierin dem R. E. beizustimmen. Die Bestrafung sollte bei dem fraglichen Delict nämlich nur auf Begehren des beleidigten Vertretungskörpers erfolgen. Die M. M. S. 70 meinen: dieser werde es regelmäßig „als unter seiner Würde stehend ansehen, ein solches Begehren zu stellen." Wenn das wahr ist, wie ich glaube, so möge man auch diese Würde respectieren und die Bevormundung der Vertretungskörper unterlassen — denn das „Staatsinteresse" verlangt in diesem Falle nicht so gebieterisch die Bestrafung, wie die M. M. meinen. Der Staat darf sich nicht allzu ängstlich vor jedem Luftzug schützen, denn übertriebene Aengstlichkeit verräth Schwäche und ermuthigt zu neuen Angriffen statt abzuschrecken. — Wenn die M. M. fragen: wer das Begehren um Einleitung der Verfolgung stellen sollte, wenn die Vertretung eben nicht tagt — so läßt sich einfach darauf antworten: man kann ja im Gesetze erklären, daß für solche Fälle der Vertretung bei ihrem nächsten Zusammentritt eine angemessene Frist offengehalten sei, welche von der Verjährungsfrist nicht berührt werde.

2. Die Strafdrohung ist auch hier zu hoch; über das Höchstmaß von 4 Monaten Freiheitsstrafe sollte unter allen Umständen nicht hinausgegangen werden.

Zu §. 113.

Diesen überflüssigen und unpraktischen Paragraph (er handelt von „Anmaßung der Eigenschaft eines Mitgliedes der Reichs- oder Landesvertretung") möchte man gerne beseitigt sehen.

Zehnter Titel.

Strafbare Handlungen wider die Wirksamkeit und das Ansehen der öffentlichen Gewalt.

Es wäre wohl zu wünschen, daß die in diesem und dem nächsten Titel zusammengefaßten strafbaren Handlungen nach gehöriger Sichtung, (worauf ich bei den einzelnen Bestimmungen zurückkomme) in zwei Titel zusammengestellt würden, deren einer von der Widersetzlichkeit gegen die Obrigkeit, deren zweiter von den strafbaren Handlungen gegen die öffentliche Ordnung handelte.

Den Hausfriedensbruch könnte man dann etwa in dem 21. Titel behandeln.

§. 114.

Wer a) Andere öffentlich (§. 105) zur Nichtentrichtung von Steuern oder zur Nichterfüllung der Militärpflicht auffordert oder anreizt; oder

b) sich mit Anderen zum Zwecke der Nichtentrichtung von Steuern oder der Nichterfüllung der Militärpflicht verbindet; oder

c) Andere zur Theilnahme an einer solchen Verbindung verleitet, macht sich eines Verbrechens schuldig und ist mit Gefängniß von 1—4 Jahren zu bestrafen.

Die Einschaltung des Wörtchens „gesetzlichen" vor „Steuern," wird sicherlich nicht überflüssig sein. Die Strafe ist viel zu hoch. Das jetzige Minimum muß wohl zum Maximum gemacht werden — also etwa Strafe von einem Monat bis zu einem Jahr. —

§. 115.

Wird aber eine der im vorigen Paragraphe bezeichneten Handlungen in Ansehung der Nichtentrichtung anderer öffentlicher Abgaben oder Leistungen oder der Nichtbefolgung von Gesetzen oder Verordnungen, oder von Verfügungen einer Gerichts- oder anderen obrigkeitlichen Behörde begangen, so ist sie als Vergehen mit Einschließung von 1—4 Monaten zu ahnden.

Hat eine solche Aufforderung oder Verbindung Veranlassung zu einer öffentlichen Unruhe gegeben, so ist die Strafe zwischen 4 Monaten und einem Jahre zu bemessen.

Das Verordnungsrecht der Verwaltungsbehörden, von welchem hierbei der M. E. ausgeht (s. M. M. S. 72; vgl. §. 1 und die Motive zu diesem), wird einer ernsten Prüfung bedürfen; darauf einzugehen, kann hier nicht meine Absicht sein. —

Ohne Zweifel ist übrigens die im Paragraph angedrohte Strafe zu hoch; alternativ neben der Freiheitsstrafe wäre hier die Geldbuße wohl angebracht.

Der zweite Absatz muß wegfallen, weil er den Begriff der „culposen Theilnahme“ zur Voraussetzung hat. Ja es kann sogar jegliche Culpa von Seite des Auffordernden, welcher „Veranlassung zu einer öffentlichen Unruhe gab,“ fehlen.

§. 116.

Wer gegen eine Gerichts- oder andere obrigkeitliche Behörde, oder auch nur gegen ein einzelnes in Ausübung seines Amtes oder Dienstes überhaupt, oder in Vollziehung einer besonderen Anordnung begriffenes Organ derselben, sei dies ein Beamter, Diener oder sonstiger Abgeordneter oder Bestellter, Gewalt anwendet, oder androht, um den Vollzug der Amtshandlung zu vereiteln, oder um die Erlassung oder den Widerruf einer obrigkeitlichen Verfügung, oder die Vornahme, Unterlassung oder Zurücknahme einer Amtshandlung zu erzwingen, macht sich des Verbrechens der Gewaltthätigkeit gegen die Obrigkeit schuldig.

Als obrigkeitliche Organe sind auch anzusehen Gendarmen, sowie alle öffentlichen Wachen (Civil-, Militär-, Polizei-, Finanz-, Gemeinde-, Bürgerwehr-, Schutz-, Nacht-, Gewölbewachen u. s. f.), die zur Aufsicht oder zum Betriebe auf den zum allgemeinen Verkehre bestimmten Eisenbahnen oder bei dem Staatstelegraphen Bestellten, und das zum Schutze von Menschen oder Eigenthum, wenn auch zunächst von Privaten aufgenommene, aber öffentlich beglaubigte Personale.

Als Androhung von Gewalt gilt jede Bedrohung mit einer Körperverletzung der bedrohten Person selbst oder eines ihrer nahen Angehörigen, wenn sie unter solchen Umständen erfolgt, daß von dem Bedrohten deren unverzügliche Ausführung besorgt werden kann.

Unter nahen Angehörigen einer Person sind deren Verwandte in auf- und absteigender Linie, Geschwister, Geschwisterkinder oder noch nähere Seitenverwandte, Ehegatten, selbst nach aufgelöster Ehe, Verlobte, Verschwägerte im ersten und zweiten Grade, Wahl- und Zieheltern und derlei Kinder, Vormünder, Mündel und alle jene Personen zu verstehen, in Bezug auf welche derselben eine besondere Verpflichtung sie zu schützen, obliegt.

Daß hier Redactionsfehler begangen sind, fällt in die Augen. Ich hebe nur das Wichtigste hervor:

„Ein einzelnes in Ausübung seines Amtes oder Dienstes überhaupt oder in Vollziehung einer besonderen Anordnung begriffenes Organ derselben, sei dies" u. s. w. Paßt eine solche Ausdrucksweise für ein Gesetz, welches durch Schwurgerichte gehandhabt werden soll? Ein „Organ", begriffen in Vollziehung „einer besonderen Anordnung!" Von wem muß diese Anordnung ausgehen? Diese Fassung ist um so gefährlicher, als der zweite Absatz selbst „das zum Schutz von Menschen oder Eigenthum, wenn auch zunächst (?) von Privaten aufgenommene, aber (?) öffentlich beglaubigte Personale (?)" den „obrigkeitlichen Organen" gleichstellt. Was heißt hier „öffentliche Beglaubigung"? Und welche unübersehbare Ausdehnung erhält auf solche Weise der Begriff der „obrigkeitlichen Verfügung!" — Ich glaube nicht, daß ein fühlbares Bedürfniß derartiger Erweiterung des Begriffes Obrigkeit nachzuweisen ist. Selbst der R. E. Art. VI. Z. 3 ist nicht so weit gegangen. Er spricht doch nur von den „zum Schutze der Felder, Fluren, Weingärten, Forste, Wälder oder der Jagd . . . bestellten" Personen.

Die im dritten Absatz aufgestellte Definition der „Androhung von Gewalt" erregt mehr als ein Bedenken. Zunächst steht sie im Widerspruch mit dem im ersten Absatz gebrauchten Ausdruck: „wer Gewalt anwendet." Denn hier bedeutet Gewalt natürlich nicht blos eine Körperverletzung d. h. (nach den M. M. S. 73 unten und S. 74) einen Angriff auf Leben oder Gesundheit, und doch käme man zu dieser Auffassung, wenn man blos den 3. Absatz im Auge hätte. — Ferner geht aus den M. M. hervor, daß mit dem terminus „Androhung von Gewalt" der höhere Grad der Drohungen, welcher zum Thatbestand mancher Delicte erforderlich ist, bezeichnet werden soll, während schon eine geringfügigere Drohung als „gefährlich" charakterisiert wird (s. §. 263). Es scheint aber dem Sprachgebrauch mehr entsprechend, gerade die qualificierten Drohungen gefährlich zu nennen. Solche qualificierte Drohungen nun sind wohl alle Drohungen mit Verübung eines Verbrechens oder Vergehens gegen den „Bedrohten" oder seine „nahen Angehörigen", wenn die unverzügliche Zufügung des angedrohten Uebels besorgt werden muß.

Dieser Begriff der „gefährlichen Drohung" sollte also m. E. an die Stelle der „Androhung von Gewalt" treten. Dann müßte man freilich das Delict der „gefährlichen Drohung" (§. 263) anders

benennen, wenn wirklich jede strafbare Handlung eines besonderen Namens bedarf, was mir nicht einleuchtet. —

Daß der im §. aufgestellte Begriff der „Androhung von Gewalt“ durchaus nicht als Merkmal für den Thatbestand der Nothzucht zu verwenden ist, darüber s. die Bemerk. zu §. 190. —

Aendert man den 3. Abs. in der angedeuteten Weise ab, so wird auch eine auffallende Incongruenz zwischen der hier beliebten Redeweise und anderen Stellen des M. E. beseitigt. Der §. 121 nennt „Körperverletzungen“ neben den „Gesundheitsstörungen“; ebenso thut dies der 19. Titel. Dagegen soll nach den M. M. S. 74, wie es scheint, beides identisch sein, und jedenfalls umfaßt der Ausdruck „Körperverletzung“ im §. 116 auch die Gesundheitsstörung (so wie die Tödtung).

§. 117.

Die Strafe dieses Verbrechens ist Gefängniß von 4 Monaten bis zu einem Jahre; wenn aber mit dem Tode gedroht, oder der Mißhandelte oder Bedrohte in einen qualvollen Zustand versetzt wurde; die Gewalt oder Drohung mit Waffen geschah; der Thäter besondere Rohheit an den Tag gelegt hat, oder eine große Benachtheiligung oder Gefährdung des öffentlichen Interesses eingetreten war, in der Dauer von 1—4 Jahren.

„Besondere Rohheit“ ist ein sehr dehnbarer Ausdruck, namentlich in diesem Zusammenhang, indem daneben noch so ziemlich alle jene Handlungen und Erfolge angeführt sind, welche auf große Rohheit des Thäters schließen lassen. Dazu kommt noch §. 121! —

§. 118.

Des Verbrechens der Gewaltthätigkeit gegen die Obrigkeit machen sich auch Diejenigen schuldig, welche sich zu einem der im §. 116 bezeichneten Zwecke zusammenrotten, oder sich einer solchen Zusammenrottung später anschließen.

Dieselben sind mit Gefängniß von 1—4 Jahren, dann aber, wenn sie in Folge einer solchen Zusammenrottung gegen eine obrigkeitliche Behörde oder eines ihrer Organe wirklich Gewalt angewendet oder angedroht haben (§. 116), in der Dauer von 4—8 Jahren zu bestrafen.

§. 119.

Wenn jedoch gegen eine solche Zusammenrottung oder gegen eine aus anderer Veranlassung angesammelte Menschenmenge, welche den Entschluß kund giebt, einer obrigkeitlichen Behörde oder einem ihrer Organe mit Gewalt entgegen zu treten, die Obrigkeit zur Wiederherstellung der Ruhe und Ordnung eine außerordentliche

Gewalt anzuwenden nöthig findet und deren Anwendung bekannt macht (Verkündigung der Aufruhracte), so ist Aufruhr vorhanden und es sind Diejenigen, welche den Aufruhr angestiftet haben, sowie alle, welche nach der Verkündigung der Aufruhracte in der Zusammenrottung verharren, oder sich ihr später zugesellen, des Verbrechens des Aufruhrs schuldig.

Dieses Verbrechen ist an den Anstiftern, Leitern und überhaupt an allen Denjenigen, welche dabei eine besonders hervorragende Thätigkeit an den Tag gelegt haben, mit Gefängniß von 12—20 Jahren, und an den übrigen Schuldigen von 8—12 Jahren zu bestrafen.

§. 121.

Körperverletzungen, Gesundheitsstörungen und Tödtungen, welche bei einem der in den §§. 116, 118 und 119 bezeichneten Verbrechen unterlaufen, sind insbesondere zu bestrafen. (§§. 27, 29 und 80—84.)

Ich kann nur einverstanden damit sein, daß man die Unterscheidung zwischen Aufstand und Aufruhr, wie sie sich im jetzigen Str. G. B. findet, fallen ließ. — Indessen muß ich bemerken, daß die vom Entwurf beliebte Fassung des Begriffes der „Zusammenrottung" (in den §§. 118 und 119) zu einer sehr weiten Auslegung führen wird. Lesen wir ja doch überdies in dem M. M. S. 75, es seien schon drei Personen genügend zur Bildung einer „Rotte". Für die „Zusammenrottung" in diesem Sinne ist aber, sobald sie sich bis zum Versuch des im §. 116 bezeichneten Verbrechens entwickelt hat, genügend schon durch den höheren Strafsatz des §. 117 vorgesorgt*). Will man dagegen schon die Zusammenrottung allein bestrafen, so muß ihr gesetzlicher Begriff enger begränzt werden. Man hat in Oesterreich und anderwärts bekanntlich zwei Personen in dieser Hinsicht für genügend erachtet. Ich möchte darum vorschlagen, daß man im §. 118 sage: Das Verbrechen der Gewaltthätigkeit gegen die Obrigkeit liegt auch dann vor, wenn sich eine größere Anzahl von Menschen (oder um mit dem §. 119 in vollständige Uebereinstimmung zu kommen: eine Menschenmenge) ..... zusammenrottet u. s. w.

Was nun die Strafdrohungen hier und im nächsten Paragraphe betrifft, so zeigt sich bei ihnen nur zu deutlich, daß das Festhalten an den Strafsätzen des M. E. — unterschiedslos bei allen Delicten

*) Ich meine dies mit Bezug auf die sehr viel umfassenden Worte: „wenn eine große Benachtheiligung oder Gefährdung des öffentlichen Interesses eingetreten ist."

durchgeführt — keine genügende Berücksichtigung der Schuldabstufung gestattet. Die Strafbarkeit der Theilnehmer an einer Zusammenrottung kann höchst verschiedenartig sein; es ist also neben einem hohen Maximum ein geringes Minimum am Platze. Auffallend hoch ist insbesondere das Minimum im § 119 (acht Jahre!). Dabei will ich gleich noch bemerken, daß der Ausdruck „eine besonders hervorragende Thätigkeit" (§. 119, 2. Abs.) höchst unbestimmt ist.

In einem sehr wichtigen Punkt muß ich dem R. E. §. 156 beistimmen. Der M. E. §. 119 überläßt die Beurtheilung der Frage, ob zur Wiederherstellung der Ruhe und Ordnung außerordentliche Gewalt nöthig war, der Polizeibehörde, der R. E. verweist sie an den Richter. Im Hinblick auf unsere Verhältnisse finde ich das letztere allein angemessen und befürchte davon nicht im Mindesten eine Lähmung der Polizeigewalt. Verlangt doch selbst das jetzt geltende St. G. B. §. 73 ein solches Vorgehen der Zusammengerotteten: „daß zur Herstellung der Ruhe und Ordnung eine außerordentliche Gewalt angewendet werden muß" — vgl. darüber Herbst Handb. zu §. 73. Statt des „anzuwenden nöthig findet" im ersten Absatz des §. 119 wäre meines Erachtens also zu setzen: „anzuwenden genöthigt wird." —

Der §. 121 ist, wie ich glaube, wegzulassen. Rücksichtlich der Tödtungen versteht sich die Bestimmung desselben ohnehin von selbst; bei „unterlaufenden Körperverletzungen und Gesundheitsstörungen" dagegen läßt sich die Annahme von Concurrenz nicht billigen. Es gehört ja doch zum Thatbestand des §. 116, „daß Gewalt angewandt" (oder angedroht) wird — was soll man hierunter verstehen, wenn am Ende gar, wie man aus §. 121 schließen könnte, keine Körperverletzung darunter fiele? — nur Gewalt gegen Sachen oder höchstens „Mißhandlung" doch nicht? — Nach §. 117 zieht ferner der Umstand, daß der Mißhandelte in einen qualvollen Zustand versetzt wurde, eine höhere Strafe nach sich und eben dieser würde nach §. 121 noch einmal angerechnet werden.

Allerdings wird man eine vorgefallene schwere Körperverletzung mit Recht als concurrierend mit dem Aufruhr ansehen; die Praxis wird dies aber auch ohne Anweisung herausfinden, und wird immer zu dem richtigen Resultat kommen, wenn das Vorgehen der vorsätzlichen körperlichen Beschädigung (§. 236) nur nicht ohne Weiteres mit Arrest bedroht bleibt, den man freilich durch Ge-

fängnißstrafe (§§. 117—119) nicht absorbieren lassen würde. Das Verbrechen der körperlichen Beschädigung, sofern es mit Zuchthaus zu bedrohen ist, muß die Praxis ja offenbar eben dieser Strafart wegen als concurrierend annehmen. Die Erfahrungen über die §§. 82, 152, 153 St. G. B. (R. M. S. 92) sind wohl nicht beweisend, weil es sich nach diesen immer nur um eine entehrende Strafe handelt, so daß Zweifel leichter entstehen konnten *).

Zu §. 122.

Dieser Pagragraph, welcher von „Anmaßung der Regierungsgewalt" handelt, trägt wie eigentlich die M. M. selbst zugeben (S. 75 ff.), den Charakter eines Gelegenheitsgesetzes. Im R. E. findet sich keine entsprechende Bestimmung. Sie scheint auch mir vollkommen überflüssig, insofern in der That Bestimmungen über Hoch- und Staatsverrath, Erpressung u. s. w. Abhülfe bieten, wo aber auch diese nicht ausreichen würden, der Bestrafung überhaupt große Bedenken entgegenstehen.

§. 123.

Wer durch Fälschung, Unterschiebung, Unterdrückung, Entstellung oder auf was immer für eine andere Art bewirkt, daß bei Abstimmungen in einer öffentlichen Behörde, in einer Gemeinde- oder anderen zur Besorgung öffentlicher Angelegenheiten gewählten Vertretung, oder in einer von der Behörde zur Vornahme von Wahlen für derartige Vertretungen oder für die Vertretung des Reiches oder eines seiner Länder einberufenen Versammlung ein Ergebniß zum Vorschein kommt, welches mit dem ausgesprochenen Willen der Abstimmenden nicht in Uebereinstimmung steht, ist des Verbrechens der Fälschung in Beziehung auf dieselben (?) schuldig und mit Gefängniß von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

Diese Bestimmung ruft mehrere Einwendungen hervor:

1. Die Worte „Fälschung, Unterschiebung, Unterdrückung" genügen zur Bezeichnung des Thatbestandes. Entstellung ist ein vager Ausdruck; noch bedenklicher ist das: „auf was immer für eine andere Art."

---

*) Die Bestimmungen der §§. 118 und 119 sollen (s. R. M. S. 91 unten) auch auf Meutereien der Gefangenen angewendet werden. Es fehlt aber noch eine Vorschrift betreffs der Zusammenrottung der Gefangenen, blos zu dem Zweck des Ausbrechens — welche Glaser, Bemerkungen u. s. w., S. 42 unten, im Züricher Entwurf mit Recht vermißt.

2. Die Fälschung der Abstimmung „in einer öffentlichen Behörde" das: („in" ist hier ebenso sprachwidrig wie das nächstfolgende [„in" einer Vertretung]) scheint mir keine glückliche Zuthat zu dem R. E. zu sein. Die M. M. S. 77 geben selbst zu, daß die Bestimmung über den Mißbrauch der Amtsgewalt gewöhnlich ausreichen werden — nur „denkbar" sei das Gegentheil, aber Gesetze gegen alles denkbare können doch nicht gegeben werden.

3. Sollen denn wirklich ungarische und kroatische Wahlversammlungen in unserem Strafgesetz ganz gleich mit den „cisleithanischen" behandelt werden? Nach dem §. 5 muß vielmehr das Gegentheil der Fall sein. Ich glaube, daß unter der Vertretung „eines seiner Länder" wohl nur die Vertretung der Länder, für welche das St. G. B. erlassen werden wird, gemeint ist — darnach also wäre der Ausdruck abzuändern.

4. Statt: „ausgesprochenen (Willen)", welcher Ausdruck eigentlich nur für mündliche Abstimmungen paßt, könnte man vielleicht sagen: „erklärten Willen."

5. Das Strafminimum ist auch hier zu hoch; behält man es bei, so würde der §. 91 sehr oft in Anspruch genommen werden — es wäre wohl besser, das Minimum „von einem Monat" zu wählen. Das badische St. G. B. §. 714 (j. 39) hat ebenfalls den Strafsatz von „4 Wochen" bis zu einem Jahre. Eben dieses Gesetz l. c. bestimmt, daß zugleich Verlust der „gemeindebürgerlichen, oder der staatsbürgerlichen Rechte der Wahl und Wählbarkeit auf sechs oder auf acht Jahre eintreten solle." Eine ähnliche Bestimmung wäre zu empfehlen, etwa in der Weise, daß bei Fälschungen bezugs der Gemeinde-, der Landes- und Reichsvertretungswahlen das Wahlrecht für alle diese Vertretungen höchstens für die Zeit von zwei Jahren nach Beendigung der Strafhaft vom Gericht zuerkannt werden könne.

6. Das wissentlich unbefugte Mitwählen soll nach einer Bemerkung in den M. M. (S. 70 unten) „regelmäßig" (?) durch den §. 123 getroffen sein. Im Wortlaute liegt dies aber gewiß nicht. Eine besondere Bestimmung (mit gleicher Strafdrohung) scheint mir für eine solche Handlungsweise zu wünschen.

7. Endlich bemerke ich noch, daß auch gegen denjenigen eine besondere Strafdrohung sich richten sollte, welcher einen Wähler gewalt-

sam hindert, zu wählen (vgl. preuß. St. G. B. §. 83). Als Erpressung oder gefährliche Drohung kann man einen solchen Fall nicht wohl behandeln.

§. 124.

(Wahlbestechung.) Da diese Bestimmung blos vom „Geschenk" als Bestechungsmittel spricht, wäre sie nur allzuleicht zu umgehen. Besser wäre es, zu sagen: Wer durch Versprechen oder Einräumen eines Vermögensvortheiles u. s. w. — Die Strafe des Zuchthauses für den Bestochenen ist zu hart. Hier ist doch Gefängniß und cumulativ angedrohte Geldbuße besser am Platz. Außerdem aber auch Entziehung des Wahlrechtes und der Wählbarkeit in ähnlicher Weise wie zu §. 123 bemerkt wurde. Das badische St. G. B. §. 711 sagt: Auch kann der Bestechende bei der Wahl, auf welche sich die Bestechung bezieht, oder im Falle einer Nichtigkeitserklärung derselben, bei derjenigen, die an ihrer Statt von Neuem vorgenommen wird, nicht gewählt werden, und eben so der Bestochene dabei sein Wahlrecht nicht ausüben. Und §. 713 ebenda fügt hinzu: Wurde im Falle des §. 711 der Bestechende wirklich gewählt, so findet das strafgerichtliche Verfahren erst dann statt, wenn die Wahl erst vorher von der Versammlung, oder der Behörde, welche über die Gültigkeit derselben zu erkennen hat, für nichtig erklärt ist.

Zu §. 126.

(Verbotene Rückkehr.) Hier muß man in Folge des §. 12 abermals fragen: Genügt Fahrlässigkeit zum Thatbestand? was wohl nicht gemeint, aber durch die Textierung nicht ausgeschlossen ist.

§. 127.

Wer bei einem Zusammenlaufe von Menschen der von der Obrigkeit oder einem Organe derselben (§. 116) an die Menge erlassenen Aufforderung, auseinander zu gehen, nicht nachkommt, begeht das Vergehen des Auflaufes.

Desselben Vergehens macht sich auch derjenige schuldig, welcher im Falle einer Störung der Ruhe auf offener Straße dem von der Obrigkeit oder einem Organe derselben erlassenen Befehle, zu Hause zu bleiben, ohne erhebliche Ursache nicht Folge leistet, oder soweit (?) er einer Haushaltung vorsteht, auch nur seine Hausgenossen nach Möglichkeit zu Hause zurückzuhalten unterläßt.

Jeder dieses Vergehens Schuldige ist mit Geld von 5 bis 50 Gulden, oder mit Einschließung von 3 Tagen bis zu einer Woche zu bestrafen.

Der früher gerügte allzuweite Begriff der „obrigkeitlichen Organe" zeigt seine Mißlichkeit recht klar bei der vorliegenden Bestimmung. Es muß zum allerwenigsten hier gesagt werden, daß die Aufforderung von diesen Organen in ihrem Geschäftskreise „erlassen" worden sei*). Sodann entsteht auch hier wieder die Frage: ob schon ein culposes Verhalten zum Thatbestande genüge, was man nach den M. M. fast vermuthen möchte! —

Bezugs des zweiten Absatzes stimme ich dem Referenten bei, wenn er (R. M. S. 90) meint: „die Beseitigung der in den §§. 281 und 282 des bestehenden St. G. ausgesprochenen strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Familienvorstehers für seine Hausgenossen sei nicht zu bedauern." Dennoch wurden die Bestimmungen jener Paragraphe wieder aufgenommen, mit einer Motivierung, welche ihnen meines Erachtens das Urtheil spricht. In den M. M. S. 81 lesen wir nämlich: Der Staat sei berechtigt, von jedem Staatsbürger zu verlangen, daß er bei einem solchen Anlasse, falls nicht gute Gründe ihn außer Haus rufen, nicht auf die Straße gehe, und derart, wenn auch entfernt von dem eigentlichen Auflaufe, doch immerhin als ein Individuum auftrete, welches vorkommenden Falls zu gesetzwidrigen Unternehmungen mitwirken könnte (!) — und daß er ferner zu dem gleichen Ende seine hausväterliche Gewalt gebrauche" u. s. w.

§. 128.

(Regierungsfeindliche Kundgebungen.) Eine derartige Bestimmung mag allenfalls in einem Polizeistrafgesetzbuche am Platze sein, obwohl ich auch dies nicht unbedingt befürworten will. Höchstens hierfür paßt die Motivierung R. M. S. 92 f.; in dem allgemeinen St. G. B. hat eine solche Anordnung gewiß keine passende Stelle.

§. 129.

(Herabwürdigung der Regierung.) Man vgl. über die hier angegebene Handlungsweise, welche gerade so charakterisiert ist, wie die

---

*) Das Wort „erlassen" deutet nach meiner Ansicht auf eine besondere, namentlich schriftliche Förmlichkeit der Aufforderung oder des Befehls hin; es ist aber wohl dies nicht gemeint, und darum wäre „ergangene Aufforderung," „ergangener Befehl" wohl richtiger.

„Herabwürdigung der Reichs- oder einer Landesverfassung" die Bemerkungen zu §. 111. Uebrigens ist der Name, den der M. E. dem Delicte giebt, unpassend. Im Texte ist von beleidigenden und aufreizenden Angriffen auf die Staatsverwaltung und auf die Entscheidungen oder Verfügungen der öffentlichen Behörden die Rede, dagegen nicht die Absicht die Regierung herabzuwürdigen als ein Erforderniß des Thatbestandes aufgestellt.

§. 130.

Wer öffentlich (§. 105) ein einzelnes Organ einer öffentlichen Behörde, einen kaiserlichen Militär oder einen Seelsorger in Bezug auf ihre Berufshandlungen, oder eine öffentliche Behörde, die kaiserliche Armee oder Marine im Ganzen oder einzelne Abtheilungen derselben beschimpft, durch Schmähungen oder durch Unterstellung unehrenhafter Beweggründe herabwürdigt, oder durch unwahre oder entstellende Angaben auf eine Art angreift, welche geeignet erscheint zu Haß oder Verachtung wider dieselben aufzureizen, macht sich des Vergehens der Beleidigung der Amtsehre schuldig.

Wegen unwahrer Angaben findet aber eine Bestrafung nicht statt, wenn der Beschuldigte Umstände darthut, vermöge welcher er genügenden Grund hatte, seine Angaben für wahr zu halten.

§. 131.

Die Beleidigung der Amtsehre ist mit Einschließung von 1—4 Monaten, wenn sie aber durch ein Druckwerk geschah, in der Dauer von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

Das Recht, die strafgerichtliche Verfolgung dieser strafbaren Handlung zu verlangen, steht nicht blos dem Beleidigten, sondern auch dem Staatsanwalte im öffentlichen Interesse zu. Das Verlangen muß jedoch von dem Einen und Andern innerhalb der im §. 95 bestimmten Frist gestellt werden

Der Staatsanwalt hat sich vorläufig der Zustimmung des Beleidigten, oder falls dieser nicht vernommen werden kann, der Zustimmung des Vorgesetzten oder der nächst höheren Behörde desselben zu versichern.

Der Beleidigte kann sich jederzeit der vom Staatsanwalte erhobenen Anklage anschließen.

Ist eine Behörde im Ganzen oder eine Abtheilung derselben beleidiget worden, so ist die strafbare Handlung von Amtswegen zu verfolgen.

Dasselbe gilt, wenn die kaiserliche Armee oder Marine im Ganzen oder eine selbstständige Abtheilung derselben beleidiget worden ist. In diesem Falle ist aber zur Verfolgung die Zustimmung des ihr vorgesetzten Ministers einzuholen.

In diesen Bestimmungen findet sich eine unklare Vermengung verschiedenartiger Delicte. Handlungen, die wirklich „Beleidigung

der Amtsehre" genannt werden können, sind mit den Privatinjurien hier vermischt, während man die ersteren hätte mit der im §. 125 normierten Beleidigung einer in Vollziehung eines öffentlichen Auftrages begriffenen obrigkeitlichen Person unter den Begriff der injuria publica zusammenfassen, die übrigen Handlungen aber eben als Privatinjurien (die nur auf Antrag verfolgt werden) hätte behandeln sollen. Nur wenn das Ansehen und die Würde des Amtes selbst Gegenstand der Beleidigung ist, läßt sich ein Einschreiten von Amtswegen wegen „Amtsbeleidigung" rechtfertigen, nicht aber ohne Weiteres schon dann, wenn Beamte „in Bezug auf ihre Berufshandlungen" beleidigt werden*). Was soll dieser Ausdruck bedeuten? Soll es eine Verletzung des Amtsansehens sein, wenn Jemand um sich wegen einer Amtshandlung zu rächen, einen Beamten in einer Gesellschaft durch Unterstellung unehrenhafter Beweggründe herabwürdigt? Und wie dann, wenn die „unehrenhafte Beweggründe" wirklich vorhanden waren? Soll das Wort „Unterstellung" bedeuten, daß der Beleidiger in diesem Falle mit dem Bewußtsein der Unwahrheit seiner Behauptung handeln müsse? Ich glaube wohl, aber dann muß das gesagt werden; und überdies erregt der zweite Absatz Bedenken, weil e sich nur auf „unwahre Angaben" bezieht.

Es ist kein Zweifel, daß die §§. 312 und 492 des jetzigen Str. G. B. der richtigen Unterscheidung zwischen injuria publica und privata wenigstens bedeutend nähergekommen sind, als der ziemlich verunglückte Art. V. des Ges. vom 7. Dez. 1862 (Nr. 8 R. G. Bl. für 1863), der nun auch in unser künftiges Str. G. B. übergehen soll. — Den hauptsächlichsten Bedenken wäre abgeholfen, wenn man mindestens

1. Den Thatbestand des §. 130 rücksichtlich der Handlungsweise (Beschimpfung u. s. w.) in der zu §. 111 und betreffs der „Unterstellung unehrenhafter Beweggründe" in der eben vorher angedeuteten Weise umgestaltete.

---

*) Ich verweise um kurz zu sein auf Zachariä N. Arch. 1845 S. 389 ff. Köstlin Abhandlungen S. 107 ff. Lehrreich ist auch die Vergleichung der §§. 129—131 mit dem Art. 128 sächs. Str. G. B. und Krug's Commentar dazu II. S. 14 ff.

2. Wenn man statt von einem kaiserlichen Militär („der Militär“ ist auch kein sprachgemäßer Ausdruck) von einer „im Offiziersrange stehenden Militärperson“ spräche. Es ist doch seltsam, daß jeder Soldat den „Organen“ einer öffentlichen Behörde gleichgestellt werden soll.

3. Wenn man im zweiten Absatz des §. 131 blos sagen würde: Das Recht die strafgerichtliche Verfolgung dieses Vergehens zu verlangen, steht in der Regel dem Beleidigten zu.

Hieran würde sich dann unter Weglassung des dritten und vierten Absatzes der fünfte und sechste schließen.

§. 132.

Wer a) öffentlich (§. 105) dazu auffordert oder anreizt, Jemanden aus Anlaß seiner strafgerichtlichen Verurtheilung oder Untersuchung wegen einer strafbaren Handlung Huldigungen oder Feierlichkeiten (Ovationen) darzubringen oder selbst an einer öffentlichen Ovation dieser Art theilnimmt; oder

b) für einen wegen einer strafbaren Handlung Verurtheilten oder Untersuchten öffentlich (§. 105) und auf eine Weise, wodurch Mißachtung oder Tadel gegen strafrichterliche Verfügungen an den Tag gelegt wird, Sammlungen von Beiträgen veranstaltet,

macht sich des Vergehens der Verhöhnung strafrichterlicher Verfügungen schuldig.

Dieses Vergehen wird mit Einschließung von einer Woche bis zu einem Monate, wenn es aber durch ein Druckwerk begangen wurde, in der Dauer von 1—4 Monaten bestraft.

Auch dieser Paragraph, dünkt mich, könnte gestrichen werden; für den Schutz des Ansehens strafgerichtlicher Verfügungen scheint mir durch den §. 129 genügend vorgesorgt.

Behält man indessen die vorliegende Vorschrift im Wesentlichen bei, so möchte ich folgende Abänderungen derselben vorschlagen:

1. Zu dem „theilnimmt“ im ersten Absatz gehört der Zusatz „wissentlich“.

2. Statt „Mißachtung oder Tadel“ (im zweiten Absatz) würde ich setzen: „Verachtung oder Hohn“, was auch der Bezeichnung des Delictes angemessener wäre. Im bloßen „Tadel“ liegt doch durchaus noch nicht eine Verhöhnung. Sollte man nicht öffentlich aussprechen dürfen, daß man eine strafrichterliche Verfügung für eine unrichtige, etwa auf schlechter Auslegung der Gesetze beruhende halte? Und würde an der Unsträflichkeit einer solchen öffentlichen Aeußerung etwas geändert dadurch, daß der Sprechende zugleich eine Geldsammlung für den Verurtheilten veranstaltete?

Anders verhält es sich, wenn man schon durch die Aeußerung Verachtung und Hohn an den Tag legt.

§. 133.

(Verletzung des kaiserlichen Wappens, anderer Abzeichen der öffentlichen Gewalt, der Erlässe oder Kundmachungen einer öffentlichen Behörde.)

Wer eine solche Handlung nur aus Muthwillen begeht, sollte wohl noch milder behandelt werden, als hier geschieht. Warum ist nicht bloße Geldstrafe für diesen Fall gedroht? —

§. 134.

Derjenige, welcher eigenmächtig ein amtliches Siegel, das zur Verschließung, Beschlagnahme oder Bezeichnung von Gegenständen angelegt worden ist, wegnimmt, erbricht oder beschädigt, oder den unter einem solchen Siegel befindlichen Verschluß eröffnet, macht sich des Vergehens der Eröffnung amtlicher Siegel schuldig.

Geschah diese Handlung blos aus Muthwillen oder leichtfertiger Neugierde, so ist das Vergehen mit Einschließung von 3 Tagen bis zu einer Woche, dann aber, wenn sie zum Zeichen der Geringschätzung öffentlicher Anordnungen oder in der Absicht verübt wurde, um dadurch eigenmächtig das vermeintliche eigene Recht oder irgend eine gehässige Absicht durchzusetzen, in der Dauer von einer Woche bis zu einem Monate zu bestrafen.

Soll es die „leichtfertige Neugierde“ sogar mit Einschließung büßen, wenn sie ein amtliches Siegel von einem Briefe ablöst? — Man muß ferner fragen, warum nur vom vermeintlichen eigenen Recht gesprochen wird? Ich finde es richtiger zu sagen: „um dadurch eigenmächtig ein Recht durchzusetzen“; dieses Recht muß nicht ein vermeintliches, es kann sodann ebensogut ein f r e m d e s als ein eigenes sein. Die Fassung des M. E. wurde wohl kaum deshalb gewählt, um solche Fälle auszuschließen oder etwa anzudeuten, daß derjenige welcher um ein fremdes Recht durchzusetzen ein amtliches Siegel eröffnet, nur dann — und zwar als Gehülfe — gestraft werden soll, wenn er im Einverständniß mit jenem „Berechtigten“ handelt. Auf derartige Auslegungen würde man aber nicht ohne Grund verfallen, wenn der Ausdruck unverändert bliebe. — Endlich wäre anstatt „in der A b s i c h t, um irgend eine gehässige A b s i c h t durchzusetzen“ wohl zu sagen: „in der Absicht, um . . . . oder eine Gehässigkeit zu be-

friedigen — wenn man überhaupt findet, daß dieser Umstand so sehr hervorzuheben sei.

§. 136.

Des Vergehens der gesetzwidrigen Veröffentlichung ist (auch) derjenige schuldig, welcher in einem Druckwerke . . . . . .

d) sich aus Anlaß einer noch im Zuge befindlichen Strafverhandlung Erörterungen über die Kraft der Beweismittel, die Aufstellung von Vermuthungen über den Ausgang der Verhandlung oder Entstellungen der Ergebnisse des Processes erlaubt, welche auf die öffentliche Meinung einen dem Ausspruche des Gerichtes vorgreifenden Einfluß zu nehmen geeignet sind . . . .

Diese dem Art. VIII. des oben citierten Gesetzes vom 27. Dez. 1862 enthaltene Bestimmung ist bekanntlich (s. auch M. M. S. 83 oben) ein Gelegenheitsgesetz und trägt auch ganz das Gepräge eines solchen. Ich kann hier auf die Ausführung der R. M. (zu §. 156 R. E.) S. 95 verweisen. Es ist zur Beibehaltung der fraglichen Vorschrift nur geltend gemacht worden, daß „sie nun einmal bestehe und im constitutionellen Wege erst in neuester zu Zeit Stande gekommen sei.“ Allein es wäre zu bedenken, daß zwischen jener Zeit die damit gemeint ist, und der Gegenwart eine schwere Krisis des Staatslebens liegt. Ueberdies hat jenes Motiv den M. E. auch nicht abgehalten, die harte Strafdrohung des Art. VIII. (Arrest von einem bis zu drei Monaten) bedeutend zu mildern. Man darf sich sonach wohl der Hoffnung hingeben, daß die in Rede stehende ganz unnöthige Vorschrift in dem neuen Strafgesetzbuche nicht wieder erscheint*).

§. 137.

Als dieses Vergehen ist ferner anzusehen:

e) jede durch ein Druckwerk veröffentlichte Mittheilung über den Plan und die Richtung militärischer Operationen des kaiserlichen Heeres oder der kaiserlichen Flotte, über die Bewegung, Stärke und den Aufstellungsort von Truppen und Schiffen, über den Zustand von Befestigungswerken, endlich über die Aufbewahrung oder den Transport von Kriegserfordernissen, wenn aus der Beschaffenheit dieser Mittheilungen oder aus den obwaltenden Umständen erkennbar war, daß dadurch die Interessen des Staates gefährdet werden können, oder wenn ein besonderes Verbot solcher Mittheilungen erlassen wurde.

---

*) Seltsam ist es, daß die litt. a bis e sich auf die drei §§. 135—137 vertheilen.

Dieses Vergehen ist mit Geld von 50—500 fl., zur Zeit eines bereits ausgebrochenen oder unmittelbar drohenden Krieges aber mit Einschließung von 1 bis 4 Monaten zu ahnden ......

Auch diese Vorschrift findet sich in dem citierten Gesetz vom 17. Dez. 1862 Art. IX. Sie kann nur bedingungsweise gebilligt werden.

Ich erlaube mir folgende Vorschläge:

1. Der Passus: „wenn aus der Beschaffenheit dieser Mittheilungen u. s. w. erkennbar war, daß u. s. w. gefährdet werden können" wäre als allzugroße Beschränkung der Preßfreiheit wegzulassen.

Ich glaube nicht, daß man deshalb eine Gefährdung der öffentlichen Interessen zu befürchten hätte, da ein besonderes Verbot solcher Mittheilungen nicht ausbleiben wird, sobald es jene Interessen fordern.

2. Statt der Einschließung von 1 bis zu 4 Monaten würde ich, wenn nun einmal an dem von M. E. durchgeführten Schema der Strafsätze festgehalten werden soll, den nächstniedrigen Satz, also Einschließung von einer Woche bis zu einem Monat als Strafe vorschlagen. Es zeigt sich hier wieder eine nachtheilige Folge der Strafsätze des M. E.; man kam im Hinblick auf jenes Schema sogar zu einer Erhöhung der im Art. IX. cit. gedrohten Strafe (14 Tage bis zu 3 Monaten Arrest).

Eilfter Titel.

Friedensstörungen und andere strafbare Handlungen wider die Ruhe und Ordnung im Staate.

§. 138.

Wer sich öffentlich (§. 105) wider im Kaiserstaate bestehende Nationalitäten, gesetzlich anerkannte Religionsgenossenschaften oder gegen ganze (?) Classen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft solche Handlungen, Aeußerungen oder Darstellungen zu Schulden kommen läßt, welche an sich oder unter den gegebenen Verhältnissen geeignet erscheinen, Anderen wider dieselben feindselige Gesinnungen einzuflößen, oder wer wider dieselben zu feindseligen Handlungen oder überhaupt die Staatseinwohner zu feindseligen Partheiungen gegen einander auffordert oder anreizt, macht sich des Vergehens der Aufreizung zu Feindseligkeiten schuldig, und

ist mit Einschließung von 1—4 Monaten, und wenn diese strafbare Handlung durch ein Druckwerk geschieht, von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

§. 139.

Jedes Unternehmen, wodurch ein Bürgerkrieg im Innern des Reiches herbeigeführt oder befördert werden soll, ist als das Verbrechen des Staatsfriedensbruches an allen Schuldigen mit Gefängniß von 4—8 Jahren, dann aber, wenn der Bürgerkrieg wirklich ausgebrochen ist, an den Anstiftern und Leitern in der Dauer von 8—12 Jahren zu bestrafen.

Die im §. 104 gegebene Bestimmung*) hat auch auf dieses Verbrechen Anwendung zu finden.

Der Blick auf die unerfreulich zerklüfteten Zustände Oesterreichs scheint hier zu einer bedenklichen Erweiterung der Gränzen des Strafrechtes geführt zu haben.

Ich fasse zunächst das Vergehen der Aufreizung zu Feindseligkeiten in's Auge. Dieses besteht: 1. In öffentlichen Handlungen, Aeußerungen oder Darstellungen, welche an sich oder unter den gegebenen Verhältnissen geeignet erscheinen, Andern wider Nationalitäten u. s. w. feindselige Gesinnungen einzuflößen. 2. In Aufforderung oder Anreizung zu feindseligen Handlungen wider Nationalitäten u. s. f. 3. In Aufforderung oder Anreizung zu feindseligen Partheiungen. — Abgesehen von dem Zweifel, der hier abermals in Folge des §. 12 entsteht, abgesehen von den Bedenken, welche gegen die Wendung: „welche geeignet erscheinen u. s. w.“ schon früher vorgebracht wurden, fällt hier zunächst auf, daß es heißt: „an sich oder unter den gegebenen Verhältnissen,“ welcher Zusatz gewissermaßen an die Stelle der sonst in parallelen Bestimmungen vorkommenden Worte: „durch unwahre oder entstellende Angaben“ u. dgl. tritt. Ich will mich nicht dabei aufhalten zu zeigen, daß dieser Zusatz die Interpretation jener anderen Stellen noch schwieriger machen dürfte, als sie ohnehin ist, sondern möchte nur auf das eindringlichste zur Erwägung geben, daß der §. 138 selbst über die Schranken des Begriffes der versuchten Anstiftung weit hinausschreitet. Mag man eventuell — wenn auch nicht ohne große Bedenken — hinnehmen, daß „Anreizungen“ zum Thatbestand anderer Delicte wie z. B. nach den §§. 111, 112, 114, 115,

*) Sie handelt von Straflosigkeit wegen Abstehung (besser wäre „Abstehens“) von einer hochverrätherischen Unternehmung.

129, 130 genügen sollen, so würden doch die Beschränkungen der freien Meinungsäußerung geradezu unerträglich, wenn nun auch der §. 138 Gesetzeskraft erhielt. Man denke sich nur alle die Umstände hinweg, deren Vorhandensein es gestatten würde, Aufreizungen u. s. w. unter jene ebengenannten oder andere Bestimmungen des Entwurfes zu subsumieren. Wir haben da Bestimmungen über Hoch- und Staatsverrath, über Zusammenrottungen, Bürgerkrieg, Erpressung, gefährliche Drohungen, strafbare Handlungen wider die Religion, Injurien, Körperverletzungen — um nur das nächstliegende zu nennen. Wer zu solchen Delicten anstiftet oder anzustiften versucht, verfällt also einer Bestrafung schon ohnehin. Was für „feindselige Handlungen" bleiben dann noch übrig — von „Gesinnungen" gar nicht zu reden — so daß es nöthig wird, um ihretwillen eine so elastische Vorschrift über die Provocation zu geben? Und was ist eine Aufforderung zu „feindseligen Partheiungen," wenn sie nicht Herbeiführung eines Bürgerkriegs u. s. w. ist? — Möge man der Schwierigkeiten sich erinnern, welche die Bestimmung des §. 305 St. G. B. vom Jahre 1852 der Auslegung bietet! — Ich meinerseits fände es unbedenklich, selbst wenn man die „versuchte Anstiftung" als eine allgemeine Form der Mitschuld nicht anerkennen würde, den §. 138 zu streichen und den §. 139, gegen den ich unter solchen Voraussetzungen nicht geradezu Widerspruch erheben will, dahin umzuändern, daß er sagte: Wer es versucht, einen Bürgerkrieg (im Inneren des Reiches) herbeizuführen oder zu befördern, ist, insofern nicht die Bestimmungen über Hoch- oder Staatsverrath anzuwenden sind, des Staatsfriedensbruches schuldig u. s. w. — Das „insofern" wäre meiner Ansicht nach unerläßlich, sonst könnte man in der Praxis zu der Annahme von Concurrenz kommen, wenn zu hoch- oder staatsverrätherischen Zwecken gehandelt wurde, da der §. 139 lex specialis ist, wogegen die §§. 103 und 107 als leges duriores auftreten. — Das Minimum der Strafdrohung ist auch im §. 139 zu hoch gegriffen.

§. 140.

(Gewaltsame Störung öffentlicher Vertretungen oder Behörden, gesetzlicher Körperschaften oder Versammlungen.)

Ich wiederhole, daß Gewaltübung gegen die Volksvertretung und die Wähler als solche (einzeln oder in einer Versammlung) in das Capitel von den strafbaren Handlungen „gegen die Volksvertre-

tung" gehört. Außerdem aber vermisse ich eine Vorschrift, ähnlich der (was die Strafdrohung betrifft, wie ich ausdrücklich bemerke, **zu harte**) im §. 83 des preuß. Gesetzbuches sich findenden, welche lautet: „Wer ein Mitglied einer der beiden Kammern durch Gewalt oder durch Bedrohung mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens gegen dasselbe verhindert, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen, wird mit Zuchthaus bis zu acht Jahren bestraft."

§. 142.

Wer unbefugt in ein fremdes Haus, eine fremde Wohnung oder dazu gehörige geschlossene Räumlichkeiten einsteigt, mit Gewalt eindringt, oder bewaffnet oder mit gesammelten mehreren Leuten eintritt*), um daselbst gegen Personen oder Sachen Gewalt anzuwenden, oder gegen die ersteren auch nur Gewalt anzudrohen (§. 116), begeht das Verbrechen der Störung des Hausfriedens.

Die Strafe dieses Verbrechens ist Gefängniß von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, und wenn wirklich Gewalt an Personen oder Sachen geübt, oder gegen Personen eine**) Gewalt auch nur angedroht worden ist, von 1—4 Jahren.

§. 143.

Wer aber ohne die im §. 142 bezeichnete Absicht unbefugt in ein fremdes Haus, eine fremde Wohnung oder dazu gehörige geschlossene Räumlichkeiten einsteigt oder mit Gewalt eindringt, oder daselbst, ungeachtet der erhaltenen Aufforderung, sich zu entfernen unbefugt verweilt, ist, jedoch nur auf Verlangen des Verletzten, wegen Vergehens der Verletzung des Hausrechtes mit Einschließung von drei Tagen bis zu einer Woche, oder mit Geld von 5—50 fl. zu bestrafen.

Der Unterschied in der Textierung dieser beiden Paragraphe giebt zu der Frage Anlaß: warum von dem bewaffneten oder „mit gesammelten mehreren Leuten" erfolgenden E i n t r e t e n (nicht E i n d r i n g e n) im §. 142 aber nicht im §. 143 die Rede ist? Meiner Ansicht nach wäre die erwähnte Stelle im §. 142 wegzulassen, da nur widerrechtliches („unbefugtes") E i n d r i n g e n als Hausfriedensbruch erscheint. Auch das „E i n s t e i g e n" würde ich in beiden Paragraphen gerne getilgt sehen, da es im ersten überflüssig (weil in dem „eindringen" begriffen), im §. 143 aber irreleitend ist. Denn aus der letzterwähnten Bestimmung könnte man folgern, daß derjenige,

---

*) In den M. M. S. 86 steht: „mit gesammelten u. s. w. e i n d r i n g t," was jedenfalls nur ein Druckfehler ist.

**) Dieses sprachwidrige „e i n e" wäre wegzulassen.

welcher einen Diebstahl durch Einsteigen begeht, zugleich auf Antrag wegen Verletzung des Hausrechtes bestraft werden könne. —

Wünschenswerth ist es sodann, daß auch zur Verfolgung des im §. 142 bezeichneten Verbrechens ein Antrag des Verletzten gefordert wird. In dieser Hinsicht, so wie in noch einer anderen hat man das Object des Hausfriedensbruches (in beiden hier besprochenen Paragraphen) nicht richtig aufgefaßt. Ich meine nämlich, man sollte nicht das „fremde Haus" neben der „fremden Wohnung" hervorheben, weil das Element der persönlichen Kränkung, welches in diesem Delicte liegt, bei ganz unbewohnten Häusern nicht zutrifft. Neben der Wohnung noch das „Geschäftslocal" zu nennen, wie das sächs. St. G. B. Art. 151 *), wäre eher zu empfehlen. — Der Ausdruck „dazu gehörige geschlossene Räumlichkeiten" ist gut gewählt. —

Zu §. 143 habe ich noch zwei Bemerkungen zu machen:

1. Der Ausdruck: „Aufforderung" ist einerseits zu unbestimmt, andererseits zu enge. Unbestimmt, weil eine „Aufforderung" von jedem, auch einem Nichtbesitzer, ausgehen kann. Das Wörtchen „unbefugt (verweilt)" kann dieser Unbestimmtheit nicht abhelfen, weil es doch nur ein Verweilen ohne gesetzliche Befugniß bezeichnet. — Zu enge dagegen ist jener Ausdruck, weil der Besitzer seinen Willen auch durch concludente Handlungen erklären kann, worauf das Wort Aufforderung nicht paßt. Es wären jedenfalls in beiderlei Richtung Zweifel und Controversen zu erwarten. Man wird darum im Anschluß an das sächs. St. G. B. l. c. sagen können: „wider den erklärten Willen des Besitzers oder seines Stellvertreters."

2. Wer „ungeachtet der erhaltenen Aufforderung u. s. w. unbefugt verweilt." Dieser Ausdruck läßt noch im Ungewissen, ob dolus (d. h. der Wille, dem Gebot der Entfernung nicht Folge zu leisten — Krug Commentar II. S. 41) gefordert sei, wenn nicht der oft erwähnte §. 12 abgeändert wird. Bleibt dieser, so müßte es demnach mit Rücksicht auf das unter 1. gesagte heißen: Wer ohne gesetzliche Befugniß und absichtlich wider den erklärten Willen u. s. w.

---

*) Dieses hätte hier mehr zum Vorbild dienen können, als die Art. 156 und 157 des bayerischen St. G. B., welchen beide Entwürfe folgen.

§. 144.

(Betheiligung bei bewaffneten Haufen oder Versammlungen.)

Man sieht schon aus der Motivierung dieser Vorschrift (R. M. zu §. 159 R. E., S. 96), daß sie polizeilicher Natur, und im Strafgesetzbuch daher nicht am rechten Orte ist. Vielleicht wird auch das längst erwartete Vereinsgesetz in diesem Punkt Vorsorge treffen. Als ein „Vergehen" kann man ein solches Benehmen (es ist nicht einmal absichtliche Betheiligung gefordert) nicht behandeln, wenn auch das preußische Gesetzbuch (mit einem Strafmaximum von einem, bez. zwei Jahren!) dies thut.

§. 145.

(Betheiligung an geheimen und verbotenen Gesellschaften.)

Auch dieser Paragraph wäre (aus ähnlichen Gründen) zu streichen.

§. 146.

(Verbreitung falscher beunruhigender Nachrichten und Gerüchte.)

Diese Bestimmung enthält zwar eine wesentliche Verbesserung und Milderung des §. 308 St. G. B., dennoch möchte ich sie ebenfalls dem Polizeistrafgesetze (was natürlich auch zu noch milderer Ahndung führen müßte) zuweisen. Man lese nur die M. M. S. 87 f., wo es heißt: In Ansehung der Weglassung des vom Referenten vorgeschlagenen Wortes „wissentlich" (falsche Nachrichten) und Ersetzung desselben durch die Worte „ohne genügende Gründe, sie für wahr zu halten," möge darauf hingewiesen werden, daß nicht die Lüge an sich den Grund der Bestrafung .... bildet, sondern die durch die verbreitete Beunruhigung hervorgerufene Gefährdung der öffentlichen Sicherheit." Damit ist das Delict als Polizeiübertretung bezeichnet.

§. 148.

Auf dieselbe Weise*) ist wegen Vergehens auch Derjenige zu bestrafen, welcher öffentlich (§. 105) eine durch die Strafgesetze verbotene Handlung anpreiset oder eine Person wegen einer solchen Handlung lobt.

---

*) Nämlich (nach §. 147) mit Einschließung von einer Woche bis zu einem Monate, und wenn das Vergehen durch ein Druckwerk verübt wurde, in der Dauer von 1—4 Monaten.

Die Vorschrift des §. 305 St. G. B. hat man hier in immerhin anerkennenswerther Weise einzuschränken gesucht. Indessen bleibt der Thatbestand auch jetzt noch so vag, daß es doch am besten wäre, diese Bestimmung wegzulassen, da die §§. 114 und 115 genügen dürften, um das Ansehen des Gesetzes aufrecht zu erhalten. Soll man denjenigen schon wegen Vergehens strafen, der im Wirthshaus in etwas angetrunkenem Zustand die Geschicklichkeit eines Diebes „lobt," oder der nach einer allerdings rohen und unsittlichen Auffassung öffentlich seine Freude darüber äußert, daß einem reichen Filz sein Taschentuch gestohlen wurde? — Man könnte auch fragen, ob der Paragraph von der Anpreisung einer wirklich vorgekommenen Handlung reden will oder von jener zukünftiger möglicher Verbrechen, oder endlich von der Anpreisung „verbotener Handlungen" in abstracto (Anpreisung des Tyrannenmordes, Vertheidigung des Duells, der Vielweiberei u. s. w.)? Oder wie, wenn jemand öffentlich den A. lobt, weil dieser den B. beschimpft hat? Jenem ist wenigstens Strafe von einer Woche bis zu einem Monat gedroht der Injurant A. aber kommt mit einer Strafe „zwischen drei Tagen bis zu einer Woche" davon (§. 210); gegen jenen wird von Amtswegen verfahren, gegen diesen nur auf Antrag! — Alle diese Bedenken macht hoffentlich der Wegfall des Paragraphs überflüssig.

§. 149.

Wer Jemanden zu einem Streite mit tödtlichen Waffen herausfordert, welcher nach vereinbarten oder den hergebrachten Regeln des Zweikampfes stattfinden soll, oder wer sich auf eine solche Herausforderung zum Streite stellt, macht sich der strafbaren Handlung des Zweikampfes schuldig.

Es wäre doch wohl sachgemäßer, den Zweikampf als „Streit" u. s. w. zu definieren, und etwa hinzuzufügen, daß schon die Annahme der Herausforderung den Versuch dieses Delictes bilde. Die Einreihung des Zweikampfes unter die Störungen des öffentlichen Friedens steht dem nicht entgegen, da die bloße Herausforderung blos der erste Schritt zu solcher Störung ist und nicht selten ein untauglicher Versuch sein wird, welcher nach dem M. E. keiner Strafe verfallen soll; die Friedensstörung kommt zur Vollendung erst durch den Kampf selbst. (Faßt man den Zweikampf als Verbrechen gegen die Rechtspflege auf, so

kommt man ebenfalls zu diesem Resultat.) Man erlangt ferner durch eine solche Definition, wie die von mir vorgeschlagene, den Vortheil, daß die Bestimmungen über das „Strafloswerden des Zweikampfes“ (§. 155) wegbleiben könnten und die allgemeinen Regeln über das Strafloswerden des Versuches, der Anstiftung und der Beihülfe auch hier anzuwenden wären *).

Im Uebrigen muß ich ausdrücklich hervorheben, daß die Behandlung des Zweikampfes in dem Entwurf in der Hauptsache eine höchst anerkennenswerthe ist, namentlich auch die Behandlung des s. g. amerikanischen Duelles (§. 156 — „Losung um das Leben“) nur gebilligt werden kann. Einzelne Bestimmungen bedürfen indessen, wie schon zum Theil angedeutet wurde, doch noch einer Umänderung.

§. 151.

Hatte der Zweikampf den Tod oder eine schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung eines der streitenden Theile zur Folge, oder war zwischen den Kämpfenden ausdrücklich oder durch die Art der Kampfesbedingungen die Vereinbarung dahin getroffen, daß der Tod eines der Streitenden eintreten soll, so ist der Zweikampf als Verbrechen, außerdem aber als Vergehen zu bestrafen.

§. 152.

Das Verbrechen des Zweikampfes wird an allen Schuldigen mit Gefängniß bestraft, und zwar:

a) in der Dauer von 8—12 Jahren, wenn die Vereinbarung auf den Tod eines der Streittheile gerichtet war (§. 151), und einer derselben auch wirklich getödtet wurde;

b) von 4—8 Jahren, wenn zwar die Vereinbarung auf den Tod eines der Streittheile gerichtet war, der Tod aber nicht eingetreten ist, oder die Tödtung eines der Streittheile ohne die erwähnte Vereinbarung erfolgte;

c) von 1—4 Jahren, wenn keine Vereinbarung auf den Tod eines der Streittheile stattfand, aber eine der im §. 234 bezeichneten Beschädigungen **) eines Theiles eingetreten ist; endlich

d) von 4 Monaten bis zu einem Jahre in allen übrigen Fällen.

---

*) Ich gehe natürlich von der Voraussetzung aus, daß Straflosigkeit wegen Abstehens von der Vollendung festgesetzt wird (von meinem individuellen Standpunkt absehend) — dagegen aber die zu §. 25 M. E. gemachten Bemerkungen nicht unbeachtet bleiben.

**) §. 234 handelt von besonders schweren Körperverletzungen und Gesundheitsstörungen.

Es ist hier auf den Erfolg des Zweikampfes zu viel Gewicht gelegt, ein Fehler, in welchen die Gesetze gegen das Duell gewöhnlich verfallen. Dieser Erfolg ist häufig ein ganz oder nahezu zufälliger, und selbst die Vereinbarung, daß der Tod eines der Duellanten eintreten soll, erhält durch die zu Grunde liegenden Motive nicht selten einen relativ entschuldbaren Charakter. Solche Verabredungen, bemerkt Berner mit Recht, gehen oft aus tödlich gekränktem Ehrgefühl hervor, und zeichnen das Duell durch seinen ernst ehrenhaften Charakter vortheilhaft vor den zahlreichen frivolen Duellen aus. — Was Glaser zum Züricher Entwurf (S. 74 unter 3.) bemerkt, möchte ebenfalls näher zu erwägen sein. Es paßt z. B. ganz auf den M. E., wenn es dort heißt: „(Ein Duellant) kann absichtlich unterlassen haben, seinen Gegner zu verletzen, und er wird, weil er selbst verwundet oder dem Tode nahe gebracht wurde .... auch noch mit einer schweren Strafe belegt!" *) — Es ist endlich mehr Rücksicht zu nehmen darauf, daß derjenige die höhere Strafe verdient, welchem die Wahl der Kampfweise zur Last fällt.

Man wird zum Mindesten erwarten dürfen, daß der Strafsatz von 8—12 Jahren ganz wegfällt, und die gegebenen Andeutungen ihre Würdigung bei Umgestaltung beider Paragraphe finden.

§. 155.

Die Strafbarkeit wegen des Zweikampfes hat zu entfallen:

a) für jeden Streittheil, welcher von dem Kampfe vor dessen Beginne freiwillig abgestanden ist;

b) für die Theilnehmer (§. 105), welche sich mit thätigem Eifer für das freiwillige Abstehen von dem Kampfe bestrebt haben, wenn derselbe, gleichviel aus welchem Grunde, wirklich unterblieben ist.

Zu litt. b. will ich blos andeuten, daß die daselbst an die „Theilnehmer" gestellte Forderung in einem gewissen Widerspruch zu, dem citierten §. 150 steht und auch in sich unfolgerichtig ist. Man

---

*) Diesen Mißstand vermeidet z. B das bayerische St. G. B. (dessen Vorschriften über den Zweikampf sonst manche Ausstellungen zulassen). Es heißt in demselben (Art. 164 Abs. 1): „Wer seinen Gegner im Zweikampfe tödtet oder demselben einen bleibenden Nachtheil an Körper oder Gesundheit zufügt" (ist mit Gefängniß von einem bis zu drei Jahren zu strafen). —

muß entweder das bloße Bestreben den Kampf zu hindern oder die wirkliche Verhinderung (durch die absichtliche Thätigkeit) der „Theilnehmer“ fordern. Das Letztere ist wohl das Richtigere und würde sich von selbst verstehen, sobald man den Zweikampf in der zu §. 149 vorgeschlagenen Weise definiren wollte.

Zu den §§. 156—158.

Das amerikanische Duell, von welchem diese handeln, ist bei uns bisher noch so wenig verbreitet, daß sich hoffen läßt, es werde das Gesetz durch eine Unterscheidung zwischen dieser unsinnigsten und widerlichsten Art der „Ehrenhändel“ und dem eigentlichen Zweikampf den Abscheu vor der „Losung um das Leben“ verstärken. Die Zuchthausstrafe mag vielleicht hierzu beitragen; den Strafsatz von 8—12 Jahren könnte man aber auch hier fallen lassen und blos die beiden andern beibehalten. Zu §. 158 litt. c (Strafloswerden der Theilnehmer), welcher dem §. 155 litt. b nachgebildet, ist zu bemerken, daß hier wie dort das „gleichviel aus welchem Grunde“ zu beseitigen wäre.

Zwölfter Titel.

Fälschungen von Geld, von öffentlichen Creditspapieren und anderen öffentlichen Bezeichnungen, so wie von Urkunden.

§. 159.

Wer a) ein *) im Verkehre stehendes Metall- oder Papiergeld, das von dem k. k.**) österreichischen oder einem fremden Staate oder von wem immer ausgegeben, aber von der in- oder einer ausländischen Regierung in Beziehung auf den strafgesetzlichen Schutz dem Staatsgelde gleichgestellt ist, nachmacht; oder

b) am echten (soll heißen: an echtem) Gelde eine solche Veränderung vornimmt, wodurch es den Schein eines höheren Werthes erhält; ingleichen wer

---

*) Der Ausdruck „ein Geld“ kehrt in den §§. 159 und 160 fortwährend wieder; der Artikel muß gestrichen werden.

**) Das „k. k.“ paßt an dieser Stelle wohl nicht gut.

c) einem nicht mehr im Verkehre stehenden Gelde das Ansehen eines noch im Umlaufe befindlichen Geldes giebt; oder

d) echtes Metallgeld in seinem inneren Werthe verringert, — macht sich insoferne jede dieser Handlungen in der Absicht begangen wird*), um das auf solche Weise gefälschte Geld wie echtes, gangbares und vollgültiges Geld zu verwenden, des Verbrechens der Geldfälschung schuldig.

§. 160.

Die Strafe dieses Verbrechens ist Zuchthaus und nach folgenden Unterschieden zu bemessen:

I. Zwischen 12—20 Jahren, wenn ein nicht blos die Stelle von Scheidemünze vertretendes Papiergeld mit verbreiteten, die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen nachgemacht und hiervon (?) auch schon etwas verwendet worden ist.

II. Zwischen 8—12 Jahren, wenn entweder

1. solches Papiergeld zwar mit Werkzeugen der bezeichneten Art nachgemacht, aber noch nicht verwendet; oder

2. auf andere Weise nachgemacht und bereits verwendet; oder

3. wenn Metallgeld, das nicht Scheidemünze ist, nachgemacht und schon verwendet worden ist.

III. Zwischen 4—8 Jahren, wenn entweder

1. Papiergeld der erwähnten Gattung nicht mit Werkzeugen der bezeichneten Art nachgemacht und auch noch nicht verwendet; oder wenn

2. Scheidemünze oder ein nur deren Stelle vertretendes Papiergeld (Münzscheine) mit vorbereiteten, die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen nachgemacht und bereits verwendet; oder

3. Metallgeld, das nicht Scheidemünze ist, zwar schon nachgemacht, aber noch nicht verwendet; oder

4. eine der im §. 159 unter litt. b und c bezeichneten Handlungen in Beziehung auf Papier- oder Metallgeld begangen und von dem auf diese Art gefälschten Gelde etwas verwendet worden ist; endlich

IV. von 1—4 Jahren in allen übrigen vorstehend nicht mit einem höheren Strafsatze bedrohten Fällen**).

Die Fragestellung an die Geschwornen auf Grund dieser Bestimmungen würde eben kein leichtes Stück Arbeit sein. Es scheint ferner, daß trotz des casuistischen Vorgehens — oder vielleicht gerade wegen desselben — manches übersehen wurde. So wäre vor Allem zu wünschen, daß man die bloße Verletzung des Münzhoheitsrechtes

---

*) Warum ist nicht einfach gesagt: „wenn er in der Absicht handelt?"

**) Es könnte einfacher heißen: „in allen übrigen Fällen."

welche vorhanden ist, sobald die nachgemachten Münzen den echten an Werth zum Mindesten gleichkommen, bedeutend milder behandle, wie dies ja gerade in unserem jetzigen Str. G. B. §. 119 der Fall ist; eben dieses Gesetz könnte auch darauf aufmerksam machen, daß die Beschaffenheit des Falsificates (als eine sehr leicht erkennbare Nachahmung) von Wichtigkeit ist. Dagegen scheint mir dem Umstand, daß die Nachmachung mittelst „die Vervielfältigung erleichternden Werkzeugen" geschah, ungebührliches Gewicht beigelegt zu sein. Es macht sich hierbei entweder ein allzugroßes Berücksichtigen bloßer Möglichkeiten oder eine Präsumtion des Dolus geltend. Anders steht die Sache mit der Vorbereitung der Werkzeuge; es ist indessen wohl nicht nöthig, dies im Gesetze hervorzuheben, so wenig als man es bei anderen Delicten nothwendig findet, der praemeditatio besonders zu gedenken (wenn nicht der Gegensatz zum Affect in Betracht kommt, was hier nicht einschlägt).

Rücksichtlich der Strafabstufungen, welche sich für die Münzfälschung im e. S. (Nachmachung) empfiehlt, sei es mir erlaubt auf Glaser a. a. O. S. 44 zu verweisen. —

Zur Vereinfachung der Textierung wird es wesentlich beitragen, wenn man die Fälle §. 159 litt. b, c und d ausscheidet und als selbstständiges Verbrechen behandelt. —

Der Dolus wird im §. 159 bezeichnet als „Absicht", das gefälschte Geld wie echtes gangbares und vollgültiges Geld zu verwenden." Der R. E. hat statt des Ausdruckes „zu verwenden" das Wort „auszugeben". Dieses schien der Ministerialcommission zu enge, da auch solche Fälle in's Auge zu fassen seien, wie wenn z. B. ein Cassier, um Abgänge zu verdecken, Geldfalsificate in seine Casse legte, oder wenn Geldfalsificate als Caution erlegt wurden. Um aber andererseits „die Sphäre dieses Delictes gegen den gemeinen Betrug hin nicht allzusehr zu erweitern, was z. B. bei Verwendung des Ausdruckes „Gebrauchen" geschehen würde, ist die vorliegende Textierung („verwenden") gewählt worden." (M. M. S. 93.)

Nun zeigt aber wohl schon dieser aus dem M. M. angeführten Satz, daß „verwenden" und „gebrauchen" Synonyma sind, denn man könnte ja auch sagen: „wenn man den Ausdruck u. s. w. gebraucht" statt wenn man ihn „verwendet". Man „verwendet" falsche Staatsnoten auch als Geld wenn man sie benützt, ohne sie auszu-

geben, um Jemanden zum Creditieren zu bewegen. Man wird also bei dem Ausdruck „auszugeben" (oder vielleicht: „in Umlauf zu setzen", „in den Verkehr zu bringen") stehen bleiben müssen. Wenn demjenigen, welcher Falsificate als Caution erlegt, nicht dolus eventualis rücksichtlich der etwa durch Andere erfolgenden Verausgabung zur Last fällt, kann man ihn eben nur als Betrüger behandeln. —

Der R. E. hatte als höchsten Strafsatz für die Geldfälschung den von 8—12 Jahren Zuchthaus gewählt; es scheint auch kein Bedürfniß vorzuliegen noch härtere Strafe anzudrohen.

Insofern die Textierung der §§. 161 und 162 (Fälschung öffentlicher Creditspapiere) jener der hier besprochenen Paragraphe analog ist, gilt das Gesagte auch für sie.

§. 163.

(Fälschung von Stempeln, Postmarken, Punzen oder ähnlichen öffentlichen Werth- oder Verkehrszeichen.)

Ich will hierzu nur bemerken, daß der dolus sub 1 anders charakterisiert werden sollte. Es wird auf die im §. 161 „bezeichnete" Absicht verwiesen, allein dort ist von der Verwendung als „Creditspapier" die Rede. Man könnte wohl sagen: „in der Absicht (diese Werth- und Verkehrszeichen) wie echte zu verwenden". —

§. 164.

Dieses Verbrechen ist mit Zuchthaus, und zwar:

I. in der Regel von 4 Monaten bis zu einem Jahre; wenn aber

II. derlei Zeichen mittelst vorbereiteter, die Vervielfältigung erleichternder Werkzeuge nachgemacht und hiervon (?) schon etwas verwendet worden ist, zwischen 1—4 Jahren; und wenn endlich

III. von den auf solche Weise nachgemachten Gegenständen bereits mehr als 500 fl. Werthes verwendet worden ist, zwischen 4—8 Jahren zu bestrafen.

Ich kann mit diesen Strafdrohungen nicht einverstanden sein. Mag man auch bis zum Maximum von 8 Jahren gehen, da es sich bei dem Betrug findet (§. 272 I.), so tritt hier doch wieder der Mißstand zu enger nicht übergreifender Strafsätze hervor und namentlich ist es unzukömmlich, daß der höchste Strafsatz von einer numerisch bestimmten Werthsumme abhängig gemacht, daß ferner der niedrigste

Straffatz zu hart ist. Soll Zuchthaus von mindestens 4 Monaten eintreten, wenn Jemand einer Briefmarke „das Ansehen einer noch nicht gebrauchten giebt, um sie nochmals zu verwenden“ (§. 163 Z. 2)? — Der §. 91 würde da gar zu oft in Anspruch genommen werden! —

§. 165.

Als Theilnehmer der in den §§. 159, 161 und 163 bezeichneten Fälschungen sind auch Diejenigen anzusehen, und denselben Strafen wie die Thäter zu unterziehen, welche die von derlei Fälschungen herrührenden und als gefälscht erkannten Gegenstände entweder in Folge eines, wenn gleich erst der Fälschung nachgefolgten Einverständnisses mit den Fälschern, oder auch ohne solches Einverständniß an sich bringen, und als echt, vollgültig und gangbar verwenden.

„Mit den Fälschern“. Es sind wohl außer den Thätern auch die Theilnehmer im Sinne des §. 18 gemeint, was aber durch diesen Ausdruck zweifelhaft werden könnte. — „An sich bringen und .... verwenden“ — muß beides vorliegen, damit der Paragraph anwendbar sei? und muß das „an sich bringen“ in der Absicht erfolgen, um die Gegenstände als echt u. s. w. zu verwenden? Ist das bloße „an sich bringen“ etwa als Versuch aufzufassen? —

Meiner Ansicht nach ist derjenige, welcher die gefälschten Gegenstände im (mittelbaren oder unmittelbaren) Einverständnisse mit denjenigen, die wissentlich an der Fälschung theilnahmen, ausgiebt (in Umlauf setzt), ebenfalls Theilnehmer und nicht Begünstiger (vgl. meine Erörterungen über den allg. Thatbestand u. s. w. S. 163 ff., 208). Da dies aber bestritten werden kann, ist eine ausdrückliche Vorschrift in dem vorliegenden Fall wohl am Platz. Nur wäre sie m. E. auf den Fall zu beschränken, wenn jemand in Folge eines der Fälschung nachgefolgten mittelbaren oder unmittelbaren Einverständnisses mit den Fälschern oder den Theilnehmern an der Fälschung die Falsificate (dolos) in Umlauf setzt (rücks. §. 163), bez. wie echte verwendet. —

Wird „ohne solches Einverständniß“ gehandelt, so ist gleiche Strenge nicht zu rechtfertigen, da die Vorschriften über den Betrug ausreichen. Nur wäre dann unter diese Vorschriften noch eine besondere (mildere) für den Fall einzureihen, wenn jemand Falsificate, die er bei der Einnahme für echt hielt, in den Verkehr bringt. Der Züricher Entwurf §. 81 verhängt „Gefängniß oder nur Geldbuße, wenn der Schuldige die falschen oder verfälschten Münzen als echt

eingenommen hat." (Vgl. Glaser a. a. O. S. 45 f.) Noch milder ist das hannover. St. G. B. Art. 203, III.

§. 167.

Wer unbefugt das Siegel einer öffentlichen Behörde nachmacht, neu verfertiget, oder ein echtes öffentliches Siegel in wesentlichen Punkten abändert, so wie derjenige, welcher wissentlich ein auf solche Art gefälschtes Siegel zur Beglaubigung einer Urkunde oder eines anderen Actes verwendet, ist des Vergehens der Fälschung öffentlicher Siegel schuldig und mit Arrest von 1—4 Monaten zu bestrafen.

§. 168.

Wer eine öffentliche oder Privat-Urkunde entweder

1. nachmacht, oder
2. mit erdichtetem Inhalte anfertiget, oder
3. an einer echten Urkunde solche Fälschungen vornimmt, wodurch deren Inhalt oder Bezeichnung in wesentlichen Punkten abgeändert wird, oder
4. derlei als gefälscht erkannte Urkunden weiter giebt, — ist des Vergehens der Urkundenfälschung schuldig.

§. 169.

Der Fälschung von Urkunden ist gleichzuhalten:

a) die unbefugte Beifügung einer fremden Unterschrift unter eine bereits ausgefertigte Urkunde;

b) die Ausfüllung eines blos mit der Unterschrift eines Anderen versehenen Blanquets mit einem andern Inhalte, als wozu es bestimmt war; endlich

c) die unbefugte Nachahmung von fremden Unterschriften oder Waaren-Signaturen, Gewerbsmarken (Vignetten, Chiffern, Sinnbildern u. dgl.), Fabrikszeichen und Waarenbezeichnungen.

§. 170.

Das Vergehen der Urkundenfälschung ist, wenn es in rechtswidriger Absicht oder auch nur zu dem Zwecke begangen wird, um dadurch andere Personen zu Geschenken, Almosen, Darleihen, Sammlungsbeiträgen, Subscriptionen, Pränumerationen oder überhaupt zu Leistungen oder Vertragseingehungen zu bestimmen, zu welchen sie sich ohne diese Fälschung nicht herbeigelassen haben würden, mit Arrest, außerdem mit Einschließung, und zwar in der Dauer von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, wenn eine öffentliche Urkunde gefälscht wird; dagegen von 1—4 Monaten zu bestrafen, wenn der Gegenstand der Fälschung eine Privat-Urkunde war.

§. 171.

Wurde eine der in den §§. 167—169 bezeichneten Fälschungen als Mittel zur Verübung eines Betruges oder was immer für eines anderen Verbrechens oder Vergehens begangen, so ist dieses Verbrechen oder Vergehen noch insbesondere zu bestrafen (§§. 29, 80—84).

Die vorliegenden Bestimmungen scheinen von einem gewissen Mißtrauen gegen die Lehre erfüllt zu sein, daß die Urkundenfälschung als ein besonders strafwürdiges Verbrechen aufzufassen sei. Ich theile dieses Mißtrauen und habe nichts einzuwenden dagegen, wenn hier blos von einem Vergehen die Rede ist. Eine andere Frage ist es, ob man nicht jenem Mißtrauen noch weiter nachgeben sollte. Von dem Vergehen der Siegelfälschung sei hier nur im Allgemeinen bemerkt, daß der Thatbestand (namentlich der Ausdruck: „wer unbefugt .... abändert") ein sehr weiter ist. — Praktisch viel wichtiger ist die Behandlung der Urkundenfälschung im e. S. Ich will voraussetzen, daß die öfter angeregte Umgestaltung des §. 12 die Bedenken beseitigt, welche namentlich die litt. b des §. 169 hervorruft. Es bliebe dann noch immer der §. 170, welcher unterscheidet: Urkundenfälschung begangen: 1. in rechtswidriger Absicht, 2. nur zu dem Zwecke, um zu Geschenken u. s. w. zu bewegen, 3. weder in der einen, noch in der andern Absicht (wo sie dann mit Einschließung bestraft wird). Wenn man nun hinzunimmt, daß der M. E. von der Ansicht ausgeht, der strafrechtliche Dolus und die „rechtswidrige" Absicht seien ein und dasselbe, so wird man überhaupt die obige Classification schwer begreifen — insbesondere aber sich fragen: Was für Urkundenfälschungen sollen denn eigentlich nach dem M. E. mit Einschließung bestraft werden? Wird z. B. ein Wohlverhaltenszeugniß gefälscht, blos um auf Grundlage desselben die Behörde zur Ertheilung eines Passes zu bewegen, so wird man doch wohl von „rechtswidriger Absicht" reden müssen. Auch Fälschungen von Fabrikszeichen u. dgl. (§. 169 litt. c), fallen meines Erachtens unter die zweite Kategorie, insoferne sie zu „Vertragseingehungen" bewegen sollen, die auf dem Vertrauen zu der Solidität gewisser Fabrikanten u. s. w. beruhen. Einschließung ist also vielleicht gar für die Fälle angedroht, in welchen in argloser Absicht, zum bloßen Zeitvertreib, aus Muthwillen gefälscht worden ist, oder auch dann

wenn jemand eine in solcher Weise gefälschte Urkunde „weiter giebt“ (§. 168 Z. 4), obwohl er sie als gefälscht erkannt hat? („Weiter geben“ ist, wie ich bei dieser Gelegenheit sogleich hinzufüge, ein sehr unbestimmter Ausdruck; man könnte ihn sogar von demjenigen gebrauchen, welcher die Urkunde etwa dem Staatsanwalte übergäbe, um ihn zu einer Anklage zu veranlassen.)

Möglicherweise ist bei jener dritten Kategorie der Urkundenfälschung auch an solche Fälle gedacht, welche Glaser a. a. O. S. 50 hervorhebt, wie wenn jemand Urkunden fälscht, um ein Geschäftsgeheimniß aufzuspüren, welches er durch an sich nicht rechtswidrige Concurrenz ausbeuten will, oder um ein Liebesverhältniß zu entdecken u. s. w. Dies wird indessen zweifelhaft, wenn man auf den §. 280 („arglistige Täuschung“) hinblickt. Wie dem immer sei, diese dritte Kategorie der Urkundenfälschung sollte beseitigt und an die Stelle des „Weitergebens“ das „wissentliche Gebrauchen“ einer gefälschten Urkunde zu den im §. 170 angegebenen Zwecken gesetzt werden. Dann würde sich wohl herausstellen, daß man die Urkundenfälschung im Gesetzbuch am besten in Zusammenhang mit dem Betrug bringen würde, wohin m. E. auch die Fälschung zum Zweck der Erlangung von Geschenken u. s. w. gestellt werden kann.

Ich füge nur noch bei, daß die Bestimmung des §. 171 über die Concurrenz höchstens zu billigen ist,, soweit Delicte in Frage stehen, welche schwerere Strafe nach sich ziehen als die Urkundenfälschung. Der Betrug aber ist ohnehin durch die Fälschung schon qualificiert (§. 275 e); soll diese doppelt angerechnet werden?

Dreizehnter Titel.

Meineid und falsche Angaben vor einer öffentlichen Behörde.

Zu den §. 172 und 173,

welche von „Meineid“ und „falscher Angabe vor einer öffentlichen Behörde“ handeln, sei blos bemerkt, daß man die Worte in §. 172 litt. b. „oder ein unrichtiges Gutachten“ streichen sollte, und

zwar aus den Gründen, welche Glaser a. a. O. S. 57 f. angeführt hat*), ferner daß die Fassung des §. 173 (s. §. 12) fraglich erscheinen läßt, ob auch culpose falsche Angaben bestraft werden sollen, wofür freilich die Strafe des Arrestes wenig passend wäre.

§. 175.

Die in den §§. 172 und 173 bezeichneten strafbaren Handlungen werden straflos, wenn der Schuldige einen Meineid oder eine falsche Angabe vor einer öffentlichen Behörde unter solchen Umständen abgelegt hat, wo er entweder durch die Angabe der Wahrheit das Selbstbekenntniß eigener Schuld an einem Verbrechen oder Vergehen hätte machen müssen, oder wenn er nach dem Gesetze das Recht gehabt hätte, sich jeder Aussage zu entschlagen, er aber hierüber nicht belehrt wurde, und auch nicht bewiesen wird, daß ihm dieses Recht ohnehin bekannt war.

Der Paragraph handelt nicht, wie Text und Rubrik sagen, von Fällen des Straflos**werdens** der in den §§. 172 und 173 bezeichneten **strafbaren** Handlungen, sondern vom Straflos**bleiben** der dort bezeichneten **Handlungen**. — Die Vorschriften sind sehr human, nur wird noch zu bedenken sein, ob nicht mit Rücksicht auf die Lage des Zeugen, welcher in der Voruntersuchung falsch ausgesagt hat, eine ähnliche Bestimmung zu wünschen wäre, wie sie Glaser a. a. O. S. 58 vorschlägt, welche lautet: „Die falsche (beeidigte oder unbeeidigte) Zeugenaussage wird straflos, wenn sie der Zeuge vor Fällung des Endurtheiles über die Sache, in welcher sie abgelegt wurde, und ehe die Falschheit seiner Aussage entdeckt oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet ist, widerruft" — wobei ich freilich den Ton darauf gelegt haben möchte, ob der Zeuge **wußte**, daß er entdeckt sei u. s. w. oder nicht.

§. 176.

Wer einen Andern zur Ablegung eines Meineides (§. 172) zu bestimmen suchte (?), ohne daß dieser denselben wirklich abgelegt hat (?), macht sich des Ver-

---

*) Er sagt: „Es wird fast nie möglich sein, direct zu beweisen, daß der Sachverständige wider besseres Wissen gesprochen habe; man wird sich immer wieder auf andere Sachverständige verlassen müssen. . . . Nun ist aber für den Sachverständigen nichts gefährlicher, als von oft leidenschaftlich richtenden Collegen oder Rivalen abzuhängen."

brechens der Bewerbung um die Ablegung eines Meineides schuldig, und ist mit Zuchthaus von 4 Monaten bis zu Einem Jahr zu bestrafen.

Findet aber eine solche Bewerbung nur in Ansehung einer falschen Angabe vor einer öffentlichen Behörde statt, so ist sie als Vergehen mit Arrest von 1—4 Monaten zu ahnden.

Durch diesen Paragraph führt der M. E. selbst den unwiderleglichsten Gegenbeweis wider den §. 24 (versuchte Anstiftung). — In den M. M. S. 100 heißt es hierüber: „Die Commission glaubte die nöthige Repression gegen derlei Bewerbungen durch eine besondere Strafdrohung sichern zu müssen, obgleich eine solche Bewerbung oder versuchte Anstiftung .... schon nach der allgemeinen Vorschrift des §. 24 M. E. strafbar sein würde." Zergliedern wir einmal dieses Vorgehen etwas näher. Man findet natürlich nicht zum Zwecke der Milderung, sondern damit die Bewerbung u. s. w. recht sicher von der gebührenden Strafe getroffen werde, eine Specialbestimmung nöthig — womit zugleich eingeräumt ist, daß man in der Regel eine Repression *weniger* „*nöthig*" finde. Weniger nöthig als in *diesem* Fall, für welchen man einen *niedrigeren Strafsatz* festsetzt, als bei Anwendung des §. 24 eintreten würde! Denn dieser droht die Versuchsstrafe an, also würde nach §. 24 j. 23 und 172 bei Bewerbung um Ablegung eines Meineides 1—4jährige Zuchthausstrafe, bei Bewerbung um Ablegung einer falschen Angabe u. s. w. (173) Arrest von 4 Monaten bis zu einem Jahre eintreten. Selbst in diesem Ausnahmsfalle sieht man somit ein, daß der §. 24 viel zu strenge ist, und doch soll er gelten, wo Repression *weniger* „nöthig" ist??

Vierzehnter Titel.

Mißbrauch der Amtsgewalt und Geschenkannahme in Amtssachen, Bestechung und Beschädigung durch fahrlässige Verletzung der Amtspflichten.

In diesem Titel ist im Wesentlichen an dem Vorbilde des bisherigen einheimischen Rechtes festgehalten, und mit Recht jene verwirrende Casuistik vermieden, welche sich in anderen Gesetzbüchern, namentlich im badischen und bayerischen, findet. Ich habe darum nur Weniges zu bemerken.

§. 177.

Jeder Beamte oder Diener einer öffentlichen Behörde (§. 123), der sein Amt pflichtwidrig ausübt oder es auszuüben unterläßt, um dadurch dem Staate, einer Gemeinde oder was immer für einer anderen Person einen Nachtheil zuzufügen, begeht das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt.

In Beziehung auf dieses Verbrechen sind auch Geschworne, Schiedsrichter, beeidete Sachverständige, Gerichtszeugen, Vertheidiger in Strafsachen, Notare, behördlich bestellte Vermögensverwalter, Sequester oder Testaments-Executoren, Vormünder und Curatoren, sowie alle diejenigen Personen, welche zufolge Wahl, Bestellung oder eines besonderen Auftrages eine öffentliche Angelegenheit zu besorgen haben, rücksichtlich der ihnen in diesen Eigenschaften obliegenden Verrichtungen den Beamten und Dienern der öffentlichen Behörden gleichzuhalten.

Die im ersten Absatz gegebene Bestimmung über den Dolus (für welchen sich vielleicht eine weniger gezwungene Bezeichnung finden ließe) bedarf nach meiner Ansicht einer Ergänzung dadurch, daß man auf die Absicht, „sich oder einem Anderen einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen" (vgl. den Züricher Entw. §. 216) mit aufnimmt; was besonders dann nöthig wird, wenn wie ich vorgeschlagen habe, die Urkundenfälschung blos als qualificierter Betrug behandelt und wenn, worauf ich noch komme, das Vergehen der arglistigen Täuschung (§. 280) gestrichen wird. — Ich möchte ferner noch aufmerksam darauf machen, daß man an der Stelle die Worte: „um . . . . . Nachtheil zuzufügen" vielleicht doch lieber „um . . . . Schaden zuzufügen" setzen sollte, damit nicht die Abweichung von der Ausdrucksweise des §. 101 Str. G. B. zu erweiternder Interpretation führt, während man erwarten muß, daß an der jetzt herrschenden (vgl. Herbst zu §. 101 cit.) festgehalten wird.

Unter der Voraussetzung der oben angeregten Erweiterung des Thatbestandes müßte übrigens das überhaupt sehr hohe Strafminimum im §. 179 (Zuchthaus von einem Jahr) bedeutend herabgesetzt werden. Es wäre vielleicht am besten den Amtsmißbrauch, welcher blos in der Absicht erfolgt „sich oder einem Anderen einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen" ganz selbständig als ein Vergehen zu behandeln.

„So wie alle diejenigen Personen, welche zufolge Wahl, Bestellung oder eines besonderen Auftrages eine öffentliche Angelegenheit zu besorgen haben." — Diese clausula generalis würde ich weglassen, da sie viel mehr sagt, als mit ihr beabsichtigt ist, und die vorangegangene Aufzählung meines

Erachtens genügt. Sie ist auch stilistisch nicht in das rechte Verhältniß zu dieser Aufzählung gebracht, da z. B. Geschworne unbedingt unter die Personen gehören, welche mit den obigen Worten näher bezeichnet sind.

Es sei hier zugleich bemerkt, daß der Ausdruck „öffentliche Angelegenheit" ein sehr dehnbarer ist, was ich namentlich darum hervorhebe, weil §. 179 den höheren Strafsatz (4—8 Jahre Zuchthaus) unter Anderem auch dann eintreten läßt, wenn der Mißbrauch der Amtsgewalt „bei Entscheidung über eine öffentliche Angelegenheit" verübt wurde. Ich glaube nicht, daß den M. M. die Begründung dieser Bestimmung gelungen ist. Auch der oberste Gerichtshof hat sich (im Hinblick auf die betreffende Stelle des §. 105 Str. G. B.) vergebens bemüht, den vagen Ausdruck „öffentliche Angelegenheit" in engere Schranken einzugränzen (s. die Entsch. vom 28. Febr. 1855, G. Z. Nr. 56, Herbst Entscheidungen, 3. Auflage, S. 89 ff.).

Zu §. 182. (Bestechung.)

Die Strafe des Arrestes für das Vergehen der Bestechung (welches ohne die Absicht zum Mißbrauch der Amtsgewalt zu verleiten begangen wird) ist nicht passend, da hier von verächtlicher Gesinnung nicht die Rede ist; es wäre also Einschließung anzudrohen.

§. 183, 1. Absatz.

Wenn eine der im §. 177 genannten Personen aus Fahrlässigkeit einer bestimmten Amtspflicht zuwider handelt, oder dieselbe auszuüben unterläßt, und dadurch Jemanden an seinem Körper, seiner Freiheit oder seiner Ehre ein Schade zugefügt wird, so ist der Schuldige wegen Vergehens der fahrlässigen Verletzung der Amtspflichten mit Einschließung von 1—4 Monaten zu bestrafen.

Die Bestimmung ist zu streng, wenn sie keine Einschränkung in Bezug auf solche Fälle erhält, welche blos der disciplinaren Ahndung unterliegen sollen. Ich meine dies namentlich im Hinblick darauf, daß jeder culpos herbeigeführte „Schade am Körper" zum Thatbestande genügt. Jedenfalls sollte zum Wenigsten das Strafminimum auf 8 Tage Einschließung herabgesetzt werden, auch schiene mir alternativ angedrohte Geldbuße hier nicht unpassend. — Der §. ist wohl ein abermaliger Beleg für die Folgen des Festhaltens an den nun einmal beliebten Strafsätzen, — denn das Maximum ist allerdings mit Rücksicht auf die wichtigeren hierher gehörigen Fälle nicht zu hoch.

Fünfzehnter Titel.

Strafbare Handlungen wider die Religion.

(Ich würde es vorziehen, mit dem preuß. St. G. B. zu sagen: strafbare Handlungen, welche sich auf die Religion beziehen.)

§. 184.

Der Religionsstörung macht sich schuldig, wer

a) öffentlich (§. 105) Gott lästert oder Andere von dem Glauben an Gott abwendig zu machen sucht, oder

b) den Gottesdienst oder einzelne Andachtsübungen einer der im Staate anerkannten Religionsgenossenschaften, in soferne sie in Kirchen, Bethäusern, Capellen oder an anderen zur Religionsübung gewidmeten Orten oder auf offener Straße gehalten werden, oder sonst eine gottesdienstliche Verrichtung eines ihrer Religionsdiener vorsätzlich hindert oder stört.

§. 185.

Die im vorhergehenden Paragraphe unter litt. a erwähnte Handlung ist immer, die unter b) bezeichnete Störung aber dann als ein Verbrechen zu bestrafen, wenn dieselbe

1. mit Anwendung oder Androhung von Gewalt gegen Personen (§. 116);

2. mit Beschimpfung eines in der Ausübung gottesdienstlicher Verrichtungen begriffenen Religionsdieners;

3. mit Verunehrung eines unmittelbar zum Gottesdienste gewidmeten Gegenstandes; oder

4. sonst auf eine der Religion Verachtung bezeugende *) Art begangen wird.

§. 186.

Die Strafe des Verbrechens der Religionsstörung ist Zuchthaus von 4 Monaten bis zu Einem Jahre; wenn aber dadurch (?) großes Aergerniß gegeben wurde, oder gemeine Gefahr damit (?) verbunden war, von 1—4 Jahren.

Das Vergehen der Religionsstörung ist mit Arrest von 1—4 Monaten zu ahnden.

§. 187.

Wer a) öffentlich (§. 105) die Lehren, Einrichtungen oder Gebräuche einer im Staate anerkannten Religionsgenossenschaft verspottet, verhöhnt oder beschimpft; oder

b) an Gegenständen der Verehrung einer solchen Religionsgenossenschaft beschimpfenden Unfug verübt,

ist des Vergehens der Herabwürdigung der Religion schuldig, und mit Arrest von 1—4 Monaten zu bestrafen.

---

*) „Bezeigende!" —

§. 188.

Wenn Jemand während einer der im §. 184 litt. b bezeichneten gottesdienstlichen Verrichtungen oder Andachtsübungen durch sein Benehmen vorsätzlich den Anstand verletzt und dadurch Aergerniß giebt, so ist er wegen Vergehens der Mißachtung der Religion mit Arrest von 1 Woche bis zu einem Monate zu bestrafen.

Unser künftiges Strafgesetzbuch würde in der That, wenn man die vorliegenden Bestimmungen unverändert beibehielte, sich nicht zu seinem Vortheile vor anderen Gesetzbüchern der neueren Zeit auszeichnen. Selbst das sächsische G. B., dessen Strenge in dieser Hinsicht bekannt ist, geht nicht so weit (das hannoverische G. B. [von 1840] allerdings hat für Verletzung der Ehrfurcht gegen die Religion Zuchthausstrafe). Auch in dem vorwiegend katholischen Bayern hat man zu unterscheiden gewußt zwischen der Strafwürdigkeit von Diebstählen und von wissenschaftlichen Abhandlungen (für oder) wider das Dasein Gottes. — „Wer Andere von dem Glauben an Gott abwendig zu machen sucht" also soll als Verbrecher mit Zuchthaus von mindestens viermonatlicher Dauer bestraft werden. Der Referent hatte in seinem Entwurfe von einer ähnlichen Bestimmung abgesehen; die Ministerialcommission indessen hat trotz der lebhaftesten Einsprache, welche der Referent dawider erhob (M. M. S. 106 f.), mit Stimmenmehrheit im entgegengesetzten Sinn entschieden, und dabei die Ansicht ausgesprochen, daß der Staat „zur Aufrechthaltung der staatlichen und socialen Ordnung vollbefugt sei, selbst gegen .... streng wissenschaftlich gehaltene Erörterungen Strafe anzuwenden." Es scheint also, daß man mit aller Gewalt Märtyrer des Atheismus machen und auf diesem Wege untergraben will, was man eigentlich zu stützen beabsichtigt. Es ist derselbe Geist, der in dieser Bestimmung und in der Behandlung der politischen Verbrechen sich offenbart — weder die himmlische noch die irdische Majestät, weder die Kirche noch der Staat werden gewinnen durch die Rathschläge eines Pessimismus, welcher sich verbindet mit einem argen Verkennen der allein wirksamen Hülfsmittel.

Allgemeine Betrachtungen ließen sich an diesem Orte leicht anstellen; doch muß ich mir vielmehr die Gränzen dieser Schrift gegenwärtig halten. Darum möchte ich nur Eines zu bedenken geben, was mehr specifisch juristischer Natur ist. Ich meine, man sollte sich den Unterschied deutlich machen, welcher zwischen dem criminalistischen Be-

griff der Gotteslästerung und dem angeblich criminalistischen eines „vom Glauben an Gott abwendig Machens" obwaltet. Der Thatbestand der Gotteslästerung hat jene so zu sagen greifbare Natur, welche man für den Thatbestand eines Delictes verlangen muß; ganz anders das „abwendig zu machen suchen." Dort bedarf es im Allgemeinen wenigstens keines Eingehens in theologische Streitigkeiten und dogmatische Grübeleien, um zu entscheiden, wann eine Lästerung vorliegt, hier dagegen wäre es noch die Frage, ob man nicht einen Lehrer des Deismus, einen Prediger des Korans, einen Schriftsteller, welcher mit Feuereifer für den Pantheismus kämpft, unter Umständen „gefährlicher" finden könnte, als den Verbreiter atheistischer Lehren. Und man kann nicht umhin, sich zu fragen, was denn das Wort „Gott" in solchem Zusammenhange bedeute? ob der pantheistische oder deistische „Gott" etwa auch mit unter diesen Begriff falle oder nicht? Wenn dies mit Ja beantwortet wird, so müßte die Strafe auch jenen treffen, welcher vom Pantheismus abwendig zu machen sucht, wenn mit Nein — dann wäre jener strafbar, welcher zum Pantheismus bekehren will. Wäre es da nicht am Ende nothwendig, daß der Staat auch eine Definition von „Gott" aufstellte und bei Strafe geböte an sie zu glauben? — Oder ist etwa der „Gott" gemeint, welchen die im Staate anerkannten Religionsgenossenschaften bekennen? Dann würde sich das Delict in das der Sectiererei verwandeln, welches doch der M. E. selbst nicht für strafbar erklären wollte (s. M. M. S. 108 f.).

Es wäre sonach dringend zu wünschen, daß die Worte: „oder Andere u. s. w." aus §. 184 litt. a wegfielen. Außerdem aber erscheint es unzukömmlich, daß man die Religionsstörung als entehrendes Verbrechen behandelt. Ausbrüche der Rohheit und Gemeinheit sind nicht auf eine Linie zu stellen mit jener ehrlosen Gesinnung, welche allein ins Zuchthaus führen soll. Jenen angeblich vielleicht „tiefreligiösen" Gemüthern aber, welchen durch eine Religionsstörung so großes Aergerniß gegeben wird, daß sie nur dann befriedigt sind, wenn der Verbrecher in die Zuchthausuniform gesteckt wird — gebührt ein anderer Name besser als jener der Religiosität. Ihnen hat der Staat keine Opfer zu weihen. An die Stelle des Zuchthauses wird man darum hier hoffentlich Einschließung treten lassen (in der Dauer von höchstens zwei Jahren, wenn der im §. 186 hervorgehobene schwerste Fall vorliegt). Natürlich gilt dies von allen Strafdrohungen der

§§. 186—88. — Verbindet sich die Religionsstörung mit Injurien oder mit solchen Gewaltthätigkeiten gegen Personen, welche mit entehrenden Strafen bedroht sind, so tritt ohnehin Concurrenz ein. —

Es liegt mir noch ob, auf einige besonders bedeutende Mängel der Textierung hinzuweisen. Die Störung des Gottesdienstes u. s. w. (§. 184 litt. b.) ist als ein Verbrechen zu strafen, wenn sie mit „Anwendung oder Androhung von Gewalt gegen Personen" begangen wird. Man könnte hier fragen, ob „Personen" wirklich als Mehrzahl gemeint sei, und jedenfalls ist es nicht zu billigen, daß eine Störung des Gottesdienstes u. s. w. zum Verbrechen wird, wenn sich mit ihr irgend eine (möglicherweise höchst geringfügige) Gewaltanwendung gegen Personen verbindet, welche zufällig an Ort und Stelle gegenwärtig sind, mögen sie z. B. auch nur sich eingefunden haben, um von dem Menschengedränge als Taschendiebe zu profitieren. Indeß noch bedenklicher ist die Wendung: „sonst auf eine der Religion Verachtung bezeigende Art" (§. 185 Z. 4), weil man aus ihr eigentlich schließen könnte, daß alle Störungen des Gottesdienstes u. s. w. Verbrechen seien, da man „vorsätzliche Störungen und Hinderungen" doch wohl auf zu Grunde liegende Verachtung der Religion zurückführen kann. — Was die „gemeine Gefahr" im §. 186 betrifft, so ist wohl die Unbestimmtheit dieses Begriffes einleuchtend. Man möge sich nur an die Entscheidung des obersten Gerichthofes vom 1. Juli 1852 (G. Z. Nr. 119 Herbst Entsch. a. a. O. S. 101) erinnern. Und daß sich eine solche Praxis bereits festgestellt hat, muß gerade besonders zur Vorsicht mahnen. — Endlich sei noch bemerkt, daß ich den elastischen Ausdruck „verspottet" im §. 186 weglassen würde.

Zum §. 188 übergehend, erkläre ich, daß ich in erster Linie für Aufnahme desselben (nebenbei gesagt: nicht in unveränderter Form) in das künftige Polizeistrafgesetzbuch wäre. Mindestens sollte es heißen: „Wenn Jemand während des Gottesdienstes oder einzelner Andachtsübungen" u. s. w. wie im §. 184 litt. b. (aber mit Weglassung der Beziehung auf eine sonstige gottesdienstliche Verrichtung eines Religionsdieners) vorsätzlich den Anstand gröblich verletzt u. s. w. Ich möchte nämlich die Bestimmung wenigstens beschränkt sehen auf solche Anstandsverletzungen der bezeichneten Art, welche an einem der Religionsübung gewidmeten Ort oder auf öffentlicher Straße stattfinden.

§. 189.

Wer an Stätten, in welchen menschliche Leichen beerdigt oder sonst aufbewahrt werden, oder an Grabdenkmälern beschimpfenden Unfug verübt, oder von solchen Orten menschliche Leichname oder Theile derselben ohne diebische Absicht hinwegbringt, oder an menschlichen Leichen Mißhandlungen verübt, begeht ein Vergehen.

Die Strafe desselben ist Arrest von 1—4 Monaten.

Wer von derlei Orten oder Gegenständen was immer für Sachen in der Absicht, dieselben sich oder einem Anderen zuzueignen, wegnimmt, ist wie ein Dieb zu behandeln (§. 268 litt c); andere vorsätzliche Beschädigungen hieran (?) aber sind nach Vorschrift des §. 281 zu bestrafen.

Die Rubrik zu diesem §. lautet: „Ungebührliche Handlungen in Beziehung auf Grabdenkmäler oder Ruhestätten menschlicher Leichen oder auf diese selbst." Dem entsprechend — denn ich glaube, daß man nicht ein Mehreres beabsichtigt hat, als diese Rubrik sagt, — sollte es wohl im Text heißen: „Wer an Stätten, welche zur Beerdigung oder sonstigen Aufbewahrung von Leichen bestimmt sind" u. s. w. — Sodann ist es gewiß befremdend, daß Leichenschändung und Hinwegschaffen einer Leiche blos zu wissenschaftlichen Zwecken, ja sogar z. B. eines seltsam geformten Schädels zu phrenologischen Studien u. dgl. einander im 1. Absatz gleichgehalten sind. Einschließung oder Geldstrafe wäre unter solchen Umständen genügend.

In sprachlicher Hinsicht bemerke ich, daß die Worte „(verübt), begeht ein Vergehen" nichts weniger als wohlklingend sind; man könnte wohl sagen: „macht sich eines Vergehens schuldig."

Den Ausdruck „ohne diebische Absicht" muß ich deshalb anfechten, weil sich meines Erachtens die diebische Absicht nur betreffs der Grabmäler, der Grabgewölbe denken läßt. Es ist eine Inconsequenz, welche allerdings in Gesetzbüchern, sowie in der Theorie und Praxis des Criminalrechtes uns oft begegnet, daß man Leichen und die ihnen mitgegebenen Sachen nicht für herrenlos, was sie doch sind, sondern für mögliche Objecte eines Diebstahls hält. Im ersten Absatz könnte es also nur allenfalls heißen: „ohne gewinnsüchtige Absicht."

Natürlich muß ich mich hiernach auch gegen die Fassung des dritten Absatzes erklären. Ich sehe dabei einstweilen ab von den mit der Definition des Diebstahles übereinstimmenden Worten: „in der Absicht u. s. w. wegnimmt." Der wichtigste Punkt ist vielmehr fol-

gender: Der Entwender von Leichen u. s. w. soll „wie ein Dieb behandelt" werden. Dabei ist auf §. 268 litt. c verwiesen, wo als qualificierter Diebstahl neben dem in einer Kirche u. s. w. verübten der „an einem der im §. 189 erwähnten Orte oder Gegenstände" begangene Diebstahl angeführt wird. Hiernach wird die vorliegende Handlungsweise also geradezu als Diebstahl erklärt, nicht blos demselben in der Bestrafung gleichgestellt. Das scheint mir nun höchst bedenklich. — Der Thatbestand des Diebstahles wird nämlich dadurch in ganz unzulässiger Weise erweitert. Der §. 265 verlangt zwar ein Wegnehmen aus der „Gewahrsame," allein was soll man sich unter einer „Gewahrsame" denken, wenn nach §. 265 litt. c eben auch herrenlose Sachen für solche gelten, die sich in fremder Gewahrsame befinden? Der zweite Absatz des §. 189 bezieht sich überdieß nicht blos auf Leichen, die sich in Grüften, Gräbern, Leichenhäusern befinden, sondern auch auf solche, die irgendwo im Freien, auf Schlachtfeldern u. s. w. liegen. Es fällt mir nicht ein, die Niederträchtigkeit des „Leichenräubers" in Schutz nehmen zu wollen; ich halte die Strafe des qualificierten Diebstahls durchaus nicht ihm gegenüber für zu hoch, aber was so anzustreben ist, kann man erreichen, ohne den Begriff des Diebstahls selbst zu verwirren, indem man entsprechende Zuchthausstrafe (bez. Arrest) androht. Man kann dabei zur Vereinfachung auf die Analogie des Diebstahles verweisen (wobei ich übrigens sogleich erkläre, daß ich mit den Abstufungen der Diebstahlsstrafen nicht einverstanden bin), dagegen muß der angeführte Passus in §. 268 litt. c nothwendigerweise beseitigt werden. Man vgl. noch die Bemerkungen zum 22. Titel. —

Die Schlußworte des Paragraphs („andere vorsätzliche Beschädigungen u. s. w.") würde ich als überflüssig streichen. Sie sind überflüssig, sofern sie Beschädigungen fremden Eigenthums betreffen; man könnte sie aber auch zufolge der unklaren Textierung auf „Beschädigungen" an Leichen beziehen, welche nicht „Mißhandlung" sind, und bekäme dann einen unfaßbaren Thatbestand. Eine solche Erweiterung hat der Entwurf auch gar nicht beabsichtigt, wie die Motivierung (R. M. zu §. 183 S. 109) und das dort angeführte Beispiel (Abhauen eines Baumes auf einem Friedhofe) zeigt.

Sechszehnter Titel.

Nothzucht, Schändung, Verführung zur Unzucht, Blutschande, Unzucht zwischen Seitenverwandten oder Verschwägerten, öffentliche Verletzung der Sittlichkeit, Kuppelei, zweifache Ehe, gesetzwidrige Ehe und Ehebruch.

(Hätte man die Delicte gegen die Familie überhaupt hierher gezogen, so wäre die einfache Ueberschrift: „Strafbare Handlungen gegen die geschlechtliche Sittlichkeit und die Familie“ passend gewesen.)

§. 190.

Des Verbrechens der Nothzucht macht sich schuldig, wer mit Anwendung oder Androhung von Gewalt (§. 116) oder mittelst arglistiger Sinnenbetäubung

a) eine Frauensperson zur Duldung außerehelichen Beischlafes; oder

b) eine Person männlichen oder weiblichen Geschlechtes zu einer solchen Befriedigung seiner Lüste nöthiget, wodurch er sie auf eine nicht im Beischlaf bestehende Weise außerehelich geschlechtlich mißbraucht.

§. 191.

Dieses Verbrechen ist mit Zuchthaus von 4—8 Jahren und in der Regel nur auf Verlangen der verletzten Person; wenn aber durch dasselbe eine der im §. 234 erwähnten Körperverletzungen oder Gesundheitsstörungen oder der Tod der mißbrauchten Person verursacht worden ist, in der Dauer von 8—12 Jahren und von Amtswegen zu bestrafen.

§. 192.

Das Verbrechen der Schändung wird von demjenigen begangen, welcher

a) an einem noch nicht 12 Jahre alten Mädchen, oder an einem weniger als 14 Jahre alten Knaben, — oder

b) an einer ohne sein Zuthun im Zustande der Willens- oder Wehrlosigkeit befindlichen Person — Unzucht, das heißt, eine der im §. 190 sub litt. a und b bezeichneten Handlungen verübt.

§. 193.

Dieses Verbrechen wird im Falle a) des §. 192 wie die Nothzucht und immer von Amtswegen bestraft; im Falle b) ist es mit Zuchthaus von 1—4 Jahren und in der Regel nur auf Verlangen der verletzten Person, wenn aber durch dasselbe eine der im §. 234 erwähnten Körperverletzungen oder Gesundheitsstörungen oder der Tod der mißbrauchten Person verursacht worden ist, in der Dauer von 4—8 Jahren und von Amtswegen zu bestrafen.

Es verdient Billigung, daß der Entwurf die widernatürliche Unzucht als solche, wenn sie nicht schon von den §§. 198, 190 litt. b oder 192 getroffen wird, nicht für strafbar erklärt (s. M. M. S. 109 f.). Große Bedenken erweckt jedoch vor Allem die Begriffsbestimmung der Nothzucht in zweifacher Richtung:

1. Die richtige Würdigung dieses Verbrechens muß dadurch sehr erschwert werden, daß der Thatbestand desselben nicht auf einen gewaltsamen Angriff gegen die weibliche Geschlechtsehre beschränkt ist. Weder die historische Entwickelung noch die Volksanschauung gestattet die Bezeichnung des im §. 190 litt. b in's Auge gefaßten Verbrechens als Nothzucht. Man mag dasselbe immerhin mit gleich hoher Strafe bedrohen; nur darf es nicht „Nothzucht" heißen.

2. Ich fände es gerathen, im Wesentlichen die im §. 125 Str. G. B. gegebene Begriffsbestimmung beizubehalten, also etwa zu sagen: Des Verbrechens der Nothzucht macht sich derjenige schuldig, welcher eine Frauensperson durch Anwendung von Gewalt, durch (besonders) gefährliche Drohung oder durch arglistige Betäubung ihrer Sinne außer Stand setzt, ihm Widerstand zu leisten, und sie in diesem Zustande zu außerehelichem Beischlaf mißbraucht. — Hinzuzufügen wäre freilich, daß unter besonders gefährlicher Drohung hier verstanden sei die Drohung mit sofortiger schwerer Verletzung oder Tödtung der Bedrohten oder eines ihrer nahen Angehörigen. Jene „Androhung von Gewalt," deren Begriff der §. 116 aufstellt, ist gänzlich ungenügend als Merkmal für den Thatbestand der Nothzucht. Auch ich theile zwar die Ansicht der Commission (M. M. S. 111), daß das Strafgesetz nicht heroische Tugend und Selbstverläugnung voraussetzen könne. Man wird ferner mit Recht die psychische Individualität der Gemißbrauchten berücksichtigen, wenn zu prüfen ist, ob „sie außer Stand gesetzt war, zu widerstehen." Allein man kann eben auch weibliche Tugend nicht präsumieren, um auf solche Präsumtion hin schwere Zuchthausstrafen zu verhängen.

Betreffs der Strafdrohungen im §. 191 bemerke ich, daß mir das Minimum selbst dann zu hoch schiene, wenn man den Thatbestand der Nothzucht in der angegebenen Weise einengen würde. Denn es kommt ja doch auch in Betracht, daß Nothzucht an „fahrenden Frauen" begangen werden kann. Eine Herabsetzung des Mindestausmaßes der Strafe auf ein Jahr Zuchthaus ist darum sehr zu empfehlen.

Zu billigen ist es, daß die Nothzucht in der Regel nicht von Amtswegen verfolgt werden soll. Ja es scheint mir sogar nur eine Ausnahme hiervon haltbar zu sein, welche zuerst im Württemb. Str. G. B. (freilich in Verbindung mit andern) hervorgehoben wurde: ich meine den Fall eines „öffentlichen Aergernisses." Dieses wird allerdings auch dann oft vorliegen, wenn keine schwere Folgen für Gesundheit oder Leben der Genothzüchtigten eintraten. Ist dasselbe nun aber einmal vorhanden, so muß auch von Amtswegen eingeschritten werden. — Das Gesagte gilt ebenso betreffs der Verfolgung des im §. 192 litt. b bezeichneten Verbrechens (vgl. §. 193).

Zu dem §. 192 erlaube ich mir außerdem folgendes zu bemerken:

1. Es ist allerdings nicht wohl möglich, so lange in Oesterreich die jetzige Ehegesetzgebung für Katholiken besteht, die litt. a anders zu fassen als es geschehen ist. Daß dies kein erfreulicher Zustand sei, hat auch die Ministerial-Commission anerkannt, welche sich nur ungern zu dieser Abweichung vom bisherigen Recht entschloß (M. M. S. 112). Jedenfalls ist es eine seltsame Consequenz der Anerkennung des katholischen Eherechtes, daß nun auch nicht katholischen Mädchen von 12—14 Jahren der Schutz des Strafgesetzes entzogen werden soll. Man könnte die Mißstände, welche jenes Eherecht mit sich bringt, eigentlich drastisch dadurch beleuchten, daß man eine Vorschrift beantragte, welche etwa ausspräche: „Wer an einem Mädchen, welches wegen zu jugendlichen Alters keine gültige Ehe eingehen kann, Unzucht verübt" u. s. w. Dann würden die Verbrecher freilich eventuell den Dolus läugnen und behaupten, sie hätten ihr Opfer für eine Katholikin gehalten — also ein exceptio catholicitatis!

2. In litt. b. wäre für die Worte „Willens- oder Wehrlosigkeit" der im §. 127 Str. G. B. vorkommende Ausdruck: „Wehr- oder Bewußtlosigkeit" zu setzen. Denn gänzliche Willenlosigkeit ist nur bei den schwersten Formen der Seelenstörungen vorhanden. Ich erinnere an den oft erwähnten Fall der an einer Somnambulen begangenen „Nothzucht" G. Z. 1855 Nr. 106, wo die „Willenlosigkeit" nicht nachzuweisen war.

3. „Ohne sein Zuthun." Diese Worte könnten wegbleiben, ohne daß der Deutlichkeit dadurch Abbruch geschähe. Bleiben sie stehen, so können Zweifel dann rege werden, wenn Jemand ohne unzüchtige Absicht eine Person in den Zustand der Wehr- oder Bewußt-

losigkeit versetzt hat (wie z. B. ein Arzt, der Chloroform zu chirurgischen Zwecken anwendet). Mißbraucht er die bewußtlose Person, so wäre die Handlung eigentlich weder unter §. 190 noch unter §. 192 litt. b. zu bringen.

§. 194.

Wer eine Person, welche ihm zur Erziehung, Pflege, Aufsicht, Belehrung, zum Unterrichte oder zu was immer für einer Art von Obhut anvertraut war (?), zur Unzucht mit sich oder einem Dritten verleitet, begeht das Verbrechen der Verführung zur Unzucht, und verfällt der Zuchthausstrafe von 1—4 Jahren.

§. 195.

Derjenige aber, welcher eine Frauensperson

a) durch die Vorspiegelung, sie zu ehelichen, zum Beischlafe, oder

b) zur Betreibung der Unzucht als Gewerbe, oder

c) eine unschuldige Person zur Unzucht mit einem Dritten verleitet, macht sich des Vergehens der Verführung zur Unzucht schuldig, und ist mit Arrest von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, im Falle a) jedoch nur auf Verlangen der Verletzten, zu bestrafen.

§. 199.

Wegen Kuppelei ist strafbar, wer die Unzucht zwischen anderen Personen auf die Weise vorsätzlich vermittelt, daß er entweder

1. eine unschuldige oder eine seiner Obhut (§. 194) anvertraute Person einem Dritten zur Unzucht anbietet, zuführt oder überläßt, oder ihnen (?) hierzu Gelegenheit verschafft; oder wer

2. Frauenspersonen, welche die Unzucht als Gewerbe betreiben, wissentlich zum Betriebe dieses Gewerbes Wohnung, Aufenthalt oder Unterschleif giebt, oder sonst Gelegenheit schafft.

§. 200.

Wurde auf solche Weise entweder

a) ein Kind von seinem eigenen Vater oder seiner Mutter verkuppelt; oder war der Gegenstand der Kuppelei

b) eine sonst der Obhut des Kupplers oder Desjenigen, zu dessen Gelüste die Kuppelei geschah, anvertraute oder

c) eine unschuldige Person:

so wird die Kuppelei als Verbrechen mit Zuchthaus von 1—4 Jahren, außer diesem Falle aber nur als Vergehen mit Arrest von 4 Monaten bis zu Einem Jahre bestraft.

In den vorliegenden Paragraphen zeigen sich Unklarheiten und innere Widersprüche, welche meiner Ansicht nach hauptsächlich von einer unrichtigen Unterscheidung zwischen „Verführung zur Unzucht"

und „Kuppelei“ herrühren. Jene soll sich nach den M. M. S. 113 dadurch charakterisieren, daß: „eine besondere Thätigkeit angewendet wurde, um Jemanden zur Begehung eines Unzuchtsactes zu bewegen,“ diese sei aufzufassen als „eine Vermittelung oder Beförderung des Unzuchtsverkehres zwischen dritten Personen, welche beide vollkommen dazu (?) willig sind.“ Mit anderen Worten: eine qualificierte Verleitung zur Unzucht mit dem Verführer selbst oder einer dritten Person soll unterschieden werden von einer Beihülfe zur Unzucht zwischen Andern. Gewiß ist, wenn man von diesem Gesichtspunkte aus argumentiert, die „Verführung zur Unzucht“ im Allgemeinen als eine „Anstiftung“ gegenüber einer bloßen „Beihülfe“ das schwerere Delict. Nun drängt sich aber der Gedanke mit Nothwendigkeit auf, daß gerade die Kuppelei, wenn sie gewerbsmäßig oder aus Eigennutz begangen wird, zum mindesten auf derselben Stufe der Strafbarkeit steht, wie eine Verleitung zur Unzucht mit dem Verführer selbst (vgl. z. B. die Motive zum bayerischen Entwurf von 1854, S. 398). Dieser Gedanke kam in dem M. E. selbst in eigenthümlicher Weise zum Durchbruch. Nach §. 195 litt. c wird derjenige, welcher eine unschuldige Person zur Unzucht mit einem Dritten verleitet, mit Arrest (von 4 Monaten bis zu einem Jahr), nach §. 200 litt. c j. §. 199 jener, welcher eine unschuldige Person einem Dritten zur Unzucht anbietet, zuführt u. s. w. mit Zuchthaus von 1—4 Jahren bestraft! In dem letzteren Fall werden aber „zwei vollkommen zur Unzucht willige Personen“ blos unterstützt. — Das Gesagte genügt wohl, um einen Umänderungsvorschlag zu rechtfertigen. Ich würde ähnlich wie der Referent von der Unterscheidung zwischen (qualificierter) gemeiner Unzucht — (stuprum) — und Kuppelei — (lenocinium) als der Theilnahme (Verleitung oder Beihülfe) an fremder Unzucht ausgehen, wobei sich von selbst versteht, daß diese Theilnahme nur dann als selbstständiges Delict auftritt, wenn sie nicht als Theilnahme an Nothzucht, Schändung oder Blutschande aufzufassen ist. Unter jene qualificierte Unzucht würde ich sonach den im §. 194 erwähnten Fall mit der Modification stellen, daß etwa gesagt würde: Wer eine Person, welche ihm u. s. w. anvertraut ist (das „war“ im §. 194 beruht wohl auf einem Versehen) zur Unzucht mißbraucht u. s. w. (vgl. R. E. §. 186 und die R. M. dazu S. 110). — Ferner gehört hierher auch das im §. 195 litt. a bezeichnete Delict (mit Recht als Antragsdelict behandelt). — Die

Fälle §. 195 litt. b und c, welche sich leicht mit den im §. 199 bezeichneten verschmelzen lassen, wären demnach als „Kuppelei“ zu behandeln.

Es erübrigt mir noch auf einige andere Mängel der gegenwärtigen Textierung — neben den bereits gelegentlich hervorgehobenen — kurz hinzudeuten.

1. Im §. 195 müßte jedenfalls eine Umstellung von litt. a und b erfolgen, weil man sonst die Worte „durch die Vorspiegelung, sie zu ehelichen,“ auch auf litt. b zu beziehen genöthigt wäre.

2. Im §. 199, welcher den Thatbestand der Kuppelei festsetzt, ist nur die Rede von einer der Obhut des Kupplers anvertrauten Person, während nach §. 200 auch dann die Kuppelei zum Verbrechen wird, wenn ihr „Gegenstand“ eine „der Obhut desjenigen, zu dessen Gelüste (?) die Kuppelei geschah, anvertraute“ Person war!

Man wird überhaupt bei Vergleichung der hier besprochenen Paragraphe leicht erkennen, daß die gemeinrechtliche Entwickelung der fraglichen beiden Delicte in der Hauptsache die tauglichste Grundlage für die Gesetzgebung bildet, und daß man sich nicht ungestraft von ihr entfernt.

Zu §. 197.

(Unzucht zwischen Seitenverwandten oder Verschwägerten) bemerke ich nur, daß nach dem Worte: „Familiengliedes“ die Worte: „als Vergehen“ zu fehlen scheinen.

Zu §. 198.

(Oeffentliche Verletzung der Sittlichkeit) erinnere ich daran, daß Arrest hier nur im Falle gegebenen „großen Aergernisses“ am Platze scheint.

Siebenzehnter Titel.

Strafbare Handlungen gegen das Recht auf Ehre.

§. 204.

Eine Verleumdung begeht, wer mit dem Bewußtsein der Unwahrheit Jemanden bei einem Anderen

a) einer durch ein Strafgesetz verbotenen, einer bestimmten unehrenhaften oder überhaupt einer Handlung, welche denselben in der Achtung Anderer zu beeinträchtigen geeignet ist, fälschlich beschuldiget, sei es auch mit der Angabe, daß er diese Beschuldigung von einem Dritten gehört habe, oder

b) einer der unter a) erwähnten Handlungen durch arglistige, auf Täuschung berechnete Veranstaltung ungegründet verdächtiget.

§. 205.

Wurde durch die Verleumdung wider den Verleumdeten ein strafgerichtliches Verfahren wegen eines Verbrechens herbeigeführt, oder war dieselbe doch geeignet, ein solches herbeizuführen, so ist die Verleumdung ein Verbrechen, außerdem ein Vergehen.

Die Strafe des Verbrechens der Verleumdung ist

a) Zuchthaus von 4 Monaten bis zu Einem Jahre; wenn aber

b) der Verleumdete eine mehr als einmonatliche Freiheitsentziehung erlitt, von 1—4 Jahren; hat diese

c) mehr als ein Jahr gedauert, zwischen 4—8 Jahren; wenn sie

d) mehr als 4 Jahre dauerte, zwischen 8—12 Jahren, und wenn sie mehr als 8 Jahre dauerte, oder wenn der Verleumdete eines im Gesetze mit der Todesstrafe bedrohten Verbrechens schuldig erklärt wurde, von 12—20 Jahren.

Das Vergehen der Verleumdung ist mit Arrest, und zwar wenn sie durch ein Druckwerk geschah, von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, außerdem von 1—4 Monaten zu ahnden.

§. 206.

Des Vergehens der Ehrenbeleidigung macht sich schuldig:

a) wer außer dem Falle der Verleumdung Jemanden einer durch die Strafgesetze verbotenen, einer bestimmten unehrenhaften oder überhaupt einer Handlung, welche denselben in der Achtung Anderer zu beeinträchtigen geeignet ist, fälschlich beschuldiget, sei es auch mit der Angabe, daß er diese Beschuldigung von einem Dritten gehört habe;

b) wer Jemanden fälschlich eine Eigenschaft oder Gesinnung, welche ihn in der Achtung anderer zu beeinträchtigen geeignet wäre, beimißt, oder

c) wer über die Person eines Anderen, dessen Handlungen, Familien-, Erwerbs- oder sonstige Verhältnisse falsche Nachrichten verbreitet, welche geeignet

sind, ihn in der Meinung Anderer auf eine für seine bürgerliche Stellung oder sein Fortkommen nachtheilige Weise herabzusetzen.

In all' diesen Fällen wird aber der Beleidiger straflos, wenn er bei der strafgerichtlichen Untersuchung Umstände darthut, vermöge welcher er genügenden Grund hatte, seine Beschuldigungen oder Angaben für wahr zu halten.

§. 207.

Als Vergehen der Ehrenbeleidigung sind auch anzusehen:

a) Beschuldigungeu der im §. 206 litt. a und b bezeichneten Art, wenn sie auf wahren Thatsachen beruhen;

b) Vorwürfe, womit Jemanden eine ausgestandene Strafe oder eine wider ihn stattgefundene Untersuchung vorgehalten wird, oder

c) was immer für andere Handlungen, Aeußerungen oder Darstellungen, wodurch Jemand dem öffentlichen Spotte oder Hohne ausgesetzt wird,

sobald eine der unter litt. a), b) und c) bezeichneten Kundgebungen in einer Form oder unter Umständen geschieht, woraus die Absicht, den Angegriffenen zu schmähen, hervorleuchtet. Endlich

d) Beleidigungen eines Andern durch solche Handlungen, Aeußerungen oder Darstellungen die nach der gemeinen oder nach der bei einzelnen Classen oder Ständen der bürgerlichen Gesellschaft herrschenden Meinung oder Sitte als Beschimpfung gelten.

§. 208.

Wegen Vergehens der Ehrenbeleidigung sind endlich noch (?) zu bestrafen:

a) Heil- und Wundärzte, Geburtshelfer, Wehmütter, Apotheker und deren Hülfsarbeiter, sowie überhaupt alle Personen, welche ein ihnen nur vermöge ihres Berufes oder Gewerbes bekannt gewordenes Privatgeheimniß, dessen Enthüllung dem guten Rufe oder dem Fortkommen eines Andern nachtheilig sein würde, jemand Anderem als der amtlich anfrageuden Behörde mittheilen, sowie

b) alle Diejenigen, welche, ohne dazu durch besondere Umstände genöthigt zu sein, über das Privat- und Familienleben eines Andern ihm nachtheilige oder ihn zu verletzen geeignete, wenn auch wahre Mittheilungen öffentlich (§. 105) bekannt machen.

§. 209.

Besondere Erschwerungs-Umstände bei den in den §§. 204 bis 208 bezeichneten strafbaren Handlungen gegen das Recht auf Ehre sind:

a) wenn eine derselben wider das Oberhaupt eines von Oesterreich anerkannten und mit Oesterreich im friedlichen Verkehre stehenden Staates oder einen bei der österreichischen Regierung beglaubigten, mit öffentlichem Charakter bekleideten Vertreter eines solchen Staates, oder

b) wider Personen gerichtet war, die vermöge ihrer öffentlichen Stellung Anspruch auf besondere Achtung haben, oder zu welchen der Schuldige in einem

Verhältnisse stand, das ihn zur Dankbarkeit oder ehrerbietigen *) Benehmen besonders verpflichtete;

c) wenn dem Beleidigten durch die strafbare Handlung ein wichtiger Nachtheil zugefügt wurde, oder ein solcher doch leicht hätte daraus (?) entstehen können;

d) wenn durch die Beleidigung der öffentliche Anstand verletzt oder öffentliches Aergerniß gegeben, oder wenn endlich

e) eine dieser Handlungen in Beziehung auf ganze Nationalitäten, im Staate anerkannte Religionsgenossenschaften, oder gegen ganze Classen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft begangen worden ist.

§. 210.

Die Strafe der in den §§. 204—208 bezeichneten Ehrenbeleidigungen ist Einschließung, und zwar wenn eine der im §. 206 erwähnten strafbaren Handlung durch ein Druckwerk geschieht, in der Dauer von 1—4 Monaten, außerdem von einer Woche bis zu Einem Monate; bei den in den §§. 207 und 208 genannten Vergehen aber, wenn sie durch Druckwerke begangen wurden (?), in der Dauer von einer Woche bis zu Einem Monate, und außerdem zwischen (?) drei Tagen bis zu Einer Woche.

§. 212.

Das Verbrechen der Verleumbung ist immer, die übrigen strafbaren Handlungen wider das Recht auf Ehre sind aber nur dann von Amtswegen zu verfolgen, wenn sie gegen Nationalitäten, im Staate anerkannte Religionsgenossenschaften oder gegen ganze Classen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft begangen werden.

§. 213.

In allen anderen Fällen findet die Untersuchung und Bestrafung der in diesem Abschnitte aufgezählten strafbaren Handlungen nur auf Verlangen des Verletzten statt.

§. 214, 1. Absatz.

Wurde durch eine dieser strafbaren Handlungen eine verheirathete oder pflegebefohlene Person verletzt, so steht ihrem Ehegatten und beziehungsweise ihrem gesetzlichen Vertreter das Recht zu, selbst ohne ihre Zustimmung die Anklage zu erheben.

§. 214, 4. Absatz.

War der Angriff gegen den Ruf eines Verstorbenen gerichtet, oder stirbt der Verletzte vor der Erhebung der Anklage oder während des strafgerichtlichen Verfahrens, so sind dessen Ehegatte, Eltern, Großeltern, Kinder, Enkel, Geschwister, in gleichem Grad Verschwägerte, Wahl- und Ziehеltern, Vormund und Mündel berechtiget, die strafgerichtliche Verfolgung zu begehren und beziehungsweise fortzusetzen.

---

*) Es soll wohl heißen: „oder zu ehrerbietigem."

Der Entwurf geht bei der Eintheilung der Handlungen wider „das Recht auf Ehre" zuoberst von der Unterscheidung zwischen Verleumdung und „Ehrenbeleidigung" (Injurie im e. S.) aus, was nur gebilligt werden kann, zumal da man den unrichtigen Begriff der „Verleumdung," welcher im jetzigen St. G. B. aufgestellt ist, nicht beibehielt. Nur wird leider jener richtige Grundgedanke verdunkelt durch eine casuistische Untereintheilung der „Ehrenbeleidigung" und durch Herbeiziehung von Delicten, welche überhaupt nicht unter den Begriff einer Ehrenbeleidigung fallen. Nachdem im §. 205 von der Verleumdung gehandelt ist, sind im §. 206 sehr verschiedenartige Fälle, deren ersten (litt. a) man etwa als „culpose Verleumdung" charakterisieren könnte, zusammengestellt und ganz vorzugsweise für „Ehrenbeleidigungen" erklärt. Sie sollen nämlich höher bestraft werden, als die übrigen Ehrenbeleidigungen (s. §. 210), und man hat ihnen „Schmähungen" (§. 207 litt. a, b, c) und „Beschimpfungen" (§. 207 litt. d) als minder strafbar angereiht und diese mit den Worten eingeführt: „Als Vergehen der Ehrenbeleidigung sind auch anzusehen." Der §. 208 spricht dann von gewissen indiscreten „Mittheilungen," welche „endlich (auch) noch" als Ehrenbeleidigungen zu bestrafen sind. Dazu kommt eine Aufzählung von besonderen Erschwerungsumständen (§. 209). Eine wesentliche Vereinfachung scheint mir hier ein unabweisliches Bedürfniß.

Dabei wird meiner Ansicht nach der Gegensatz zwischen Verleumdung und Beschimpfung an die Spitze zu stellen sein. Der Ausdruck „Beschimpfung," welchen der Züricher Entwurf gewählt hat, ist der unbestimmten Bezeichnung „Ehrenbeleidigung" schon deshalb vorzuziehen, weil auch die Verleumdung eine Ehrenbeleidigung ist. — Man müßte ferner den Begriff der Schmähung (von dem schon zu §. 111 die Rede war) als ein überflüssiges Drittes beseitigen und jene Delicte ausscheiden, welche genau genommen, keine Injurien sind. Von dieser Grundanschauung gehe ich bei den folgenden Erörterungen aus, deren Ergebniß ich zum Schluß noch kurz zusammenfassen werde.

Zu den §§. 204 bis 206.

I. Verleumdung. Diese wird im §. 204 mit Recht als eine Andichtung („mit dem Bewußtsein der Unwahrheit") von ehrenrührigen Handlungen gegenüber einer dritten Person („bei einem

Anderen") aufgefaßt. Die Charakteristik dieser Handlungen ist aber wohl zu unbestimmt. Zunächst sind genannt die durch „ein Strafgesetz verbotenen" Handlungen. Es fällt auf, daß dagegen in §. 206 litt. a der Ausdruck: „durch die Strafgesetze verbotenen" vorkommt, obgleich offenbar hier und dort ein und dasselbe gemeint ist. Man wollte damit die Strafgesetze des Staates bezeichnen (s. R. M. zu §. 199, S. 115: „bürgerlich strafbar"). Ob dies wohl aus der Textierung mit zweifelloser Deutlichkeit erhellt? — Neben den strafbaren erscheinen nun noch andere. Es heißt: „einer bestimmten*) unehrenhaften oder überhaupt einer Handlung, welche (denselben) in der Achtung Anderer zu beeinträchtigen geeignet ist." Dieselbe Ausdrucksweise wiederholt sich in §. 206 litt. a und zum Theil („in der Achtung Anderer u. s. w.") §. cit. litt. b. Der Gegensatz, welcher so zwischen „unehrenhaften" und jenen anderen Handlungen aufgestellt wird, muß nur dazu beitragen, die bedenkliche Unbestimmtheit noch zu steigern, die in der ganzen Fassung liegt. Was blos in der Achtung beeinträchtigt, setzt noch nicht der Verachtung aus; und die „Achtung Anderer" ist nicht identisch mit der „öffentlichen Meinung." Das badische Strafgesetzbuch (§. 287 vgl. §. 294 Nr. 1) hat geradezu jene Handlungen, welche der „öffentlichen Verachtung preisgeben" von jenen unterschieden, welche in der allgemeinen Achtung herabzusetzen geeignet sind, was ich nur als Beleg für die Verschiedenheit der fraglichen Ausdrucksweise anführe. Eine Handlung, welche jemanden der öffentlichen Verachtung aussetzt, wird übrigens jedenfalls auch eine „unehrenhafte" sein. Darum wäre es am besten, die „unehrenhafte Handlung" gar nicht zu erwähnen, sondern blos zu sagen: „einer ... verbotenen oder einer Handlung, welche denselben der öffentlichen Verachtung auszusetzen geeignet ist." —

„Sei es auch mit der Angabe" (§. 204 litt. a.) — Diese Worte sind unklar und passen nicht recht für den Fall, wenn der Verleumder die Beschuldigung wirklich nur weiter erzählt. —

Der §. 205 macht die Verleumdung zum Verbrechen, wenn durch dieselbe „wider den Verleumdeten ein strafgerichtliches Verfahren wegen eines Verbrechens herbeigeführt wurde" — oder wenn sie „doch geeignet war, ein solches herbeizuführen". Das

---

*) Das Wort „bestimmten" ist überflüssig.

ist zu hart, besonders da Zuchthausstrafe von mindestens vier Monaten verhängt wird. Ich würde vorziehen zu sagen: Geschah die Verleumdung in der Absicht wider den Verleumdeten ein strafgerichtliches Verfahren wegen eines Verbrechens herbeizuführen und hat sie ein solches auch wirklich herbeigeführt u. s. w. Die im §. 205 festgesetzten Strafen für das Verbrechen der Verleumdung sind auch unter dieser Voraussetzung namentlich darum bedenklich, weil sie zu sehr von der ziffermäßig fixierten Dauer der erfolgten „Freiheitseinziehung" abhängig gemacht sind. Das führt zumal bei nicht übergreifenden Strafsätzen zur Willkürlichkeit; dazu kommt noch, daß jene Freiheitsentziehung gar sehr von dem Ermessen und der Strenge der Richter, ihrem Talente, ihrer Gewissenhaftigkeit u. s. w. und von der Proceßgesetzgebung abhängt. Welche Schwierigkeiten den Caussalzusammenhang zu constatieren, wenn er nicht etwa ganz fehlt!

Man vermißt übrigens im §. 204 eine Vorschrift über die exceptio veritatis. Nach allgemeinen Grundsätzen müßte man natürlich auch hier von dem öffentlichen Ankläger den Beweis des „Bewußtseins der Unwahrheit" fordern und so müßte es nach dem Wortlaute des §. 204 auch bei der Verleumdung gehalten werden. Gleichwohl verlangt man mit Recht von dem Verleumder den Beweis der Wahrheit, falls er sich auf diese beruft, weil er als Ankläger des Verleumdeten auftritt, und weil das quisque praesumitur bonus gerade von ihm nicht in Anspruch genommen werden kann, da es auch für den Verleumdeten gelten muß.

II. Ehrenbeleidigung. Der §. 206 behandelt drei Fälle: 1. „Culpose Verleumdung", wie man das Delict kurz nennen kann, welches in litt. a aufgeführt ist. 2. Fälschliche Beimessung einer verächtlichen Eigenschaft oder Gesinnung (litt. b). 3. Verbreitung falscher Nachrichten über die Person, die Handlungen u. s. w. (litt. c). — Thut der Ehrenbeleidiger in diesen Fällen Umstände dar, vermöge welcher er gute Gründe hatte, seine Beschuldigungen oder Angaben für wahr zu halten, so wird er nicht bestraft, was nun freilich durchaus nicht für den zweiten Fall (litt. b.) paßt, da die Beimessung einer ehrenrührigen Eigenschaft oder Gesinnung ein allgemeines Urtheil ist, welches sich nicht durch den Nachweis einer ehrenrührigen Thatsache — worauf man zuletzt hinauskommt — genügend rechtfertigen läßt. — Der erste Fall (litt. a) kann nur uneigentlich zu den Ehrenbe-

leidigungen gerechnet werden, da er keinen animus injuriandi voraussetzt. Soll er mit Strafe bedroht werden, so ist er mindestens in die weniger strafbare Kategorie des §. 210 zu setzen. (Minimum drei Tage — ich glaube hier wären auch Geldbußen alternativ anzudrohen). — Die Worte „außer dem Falle der Verleumdung" sind unklar. Sie sollen sich darauf beziehen, daß das „Bewußtsein der Unwahrheit" hier ausgeschlossen ist; man kann sie aber auch anders deuten, da im §. 206 litt. a nicht wie im §. 204 a. O. die Worte „bei einem Anderen" stehen, diese müßten dort also hinzugefügt werden.

Zu 2 (litt. b.) Diese Bestimmung ist meines Erachtens sehr bedenklich. Man kann unter sie z. B. auch fälschliche Beimessung (und vielleicht sogar unter vier Augen geschehene?) von politischen oder religiösen Gesinnungen, welche manchen „Anderen" wenig achtenswerth sind, bringen.

Zu 3 (litt. c). Wo möglich ist diese Bestimmung noch bedenklicher, als die vorige. Die M. M. bemerken selbst, daß dieser Fall (und ebenso §. 208) „gewissermaßen eine Erweiterung des Begriffes „Ehrverletzung" bilde". Dazu kommt die große Unbestimmtheit des Ausdruckes.

Verbreitung falscher Nachrichten über irgend welche Verhältnisse eines Andern — was kann man darunter nicht Alles bringen! — Obwohl nun diese Nachrichten auch „geeignet" sein sollen „(ihn) in der Meinung Anderer auf eine für seine bürgerliche Stellung oder sein Fortkommen nachtheilige Weise herabzusetzen", so ist damit nicht viel gewonnen. Denn die „Meinung" Anderer, von denen das „Fortkommen" des „Beleidigten" abhängt, z. B. seiner Vorgesetzten, kann vielleicht um nur Eines anzudeuten, von politischen Anschauungen bestimmt sein.

Zu §. 207.

In litt. c ist von Handlungen die Rede, „wodurch Jemand dem öffentlichen Spotte oder Hohne ausgesetzt wird". Wie ich schon früher bei anderen Gelegenheiten andeutete, ist der Ausdruck „Spott" gefährlich, weil durch ihn die Gränzlinie zwischen den nicht strafwürdigen Aeußerungen der Ironie, der Satire, des Witzes und den Injurien namentlich zum Nachtheil der Presse ganz unkenntlich gemacht wird. Auch die folgende für litt. a, b und c gemeinschaftliche Bestimmung

macht die Sache nicht besser. „Kundgebungen in einer Form oder unter Umständen, woraus die Absicht den Angegriffenen zu schmähen hervorleuchtet“ — dieser Begriff ist schwer faßbar, wenn neben ihm noch (in litt. d.) die Beschimpfung steht. Denn die „Schmähung“ soll ja eigentlich nach dem M. M. zu §. 111 eine Vereinigung gehässigen Inhaltes mit beschimpfender Form sein. Was für eine „Form“ ist dann jene, aus welcher die Absicht zu „schmähen“ hervorleuchtet? — Bedenklich ist überhaupt die Betonung des ex re zu erschließenden Dolus hier, wo die Unwahrheit der Thatsachen ganz außer dem Spiel bleibt. Würde man etwa sagen: „sobald diese Kundgebungen in der Absicht zu schmähen geschehen“ — so geriethe man freilich in das andere Extrem, auch untaugliche Versuche der „Schmähung“ zu bestrafen.

In litt. d ist von der bei „einzelnen Classen oder Ständen“ herrschenden Meinung oder Sitte die Rede. Es kann aber doch nur auf die Meinung oder Sitte gerade jener Stände u. s. w. ankommen, welchen der Injuriant einerseits, der Beschimpfte andererseits angehört. Dieser Punkt läßt sich meiner Ansicht nach überhaupt nicht gesetzlich formulieren, ohne zu falschen Auslegungen und praesumtiones doli Anlaß zu geben.

Zu §. 208.

Ich erinnere vor Allem an das Zugeständniß der M. M. auch bezugs dieses Paragraphes, daß er eigentlich eine Erweiterung des Begriffes „Ehrverletzung“ begründe. Die in litt. a erwähnte Enthüllung von Privatgeheimnissen seitens der Aerzte, Hebammen, Apotheker u. s. w. verdient allerdings Strafe, aber stellt man das Delict zu den Ehrenbeleidigungen, so wird Anlaß zur Begriffsverwirrung gegeben. Manche Gesetzbücher bringen es unter die Rubrik „Untreue“, andere unter die „Verletzung von Dienstpflichten“. Und in der letzteren Weise wäre es in das System des Entwurfes (14. Titel) am leichtesten einzufügen. Litt. b. aber scheint mir ganz unhaltbar. Denn sind die veröffentlichten Mittheilungen ehrenkränkend, so können sie als Verleumdung oder „Ehrenbeleidigung“ zur Strafe gezogen werden. In anderen Fällen wird das Civilrecht Heilmittel bieten. Die freie Meinungsäußerung wird durch ein Strafgesetz, wie das mit litt. b. bezweckte, in unzulässiger Weise eingeschränkt, zumal der Ausdruck „nachtheilige Mittheilungen“ der

Interpretation bedenklichen Spielraum läßt. Selbst der §. 489 Str. G. B. spricht nur von öffentlicher Bekanntmachung „ehrenrühriger" Thatsachen des Privat- oder Familienlebens. —

Die vorangehenden Bemerkungen dürften gezeigt haben, daß das Streben die verschiedenen Arten der Ehrenbeleidigung im Gesetze selbst genau zu definieren (vgl. die R. M. zu den §§. 200—204 R. E. S. 115 f.) nur zu leicht auf Abwege verlockt, namentlich wenn jene Aengstlichkeit vor der Oeffentlichkeit sich geltend macht, welche in Oesterreich eine nicht ganz erfreuliche Tradition für sich hat. Ich meinerseits glaube es wäre vorzuziehen, jener Gruppe von Gesetzgebungen sich anzuschließen, welche sich mit „einem ganz allgemeinen Ausdrucke begnügen", für welchen ich bereits den terminus „Beschimpfung" vorgeschlagen habe. Sonach würde sich folgende Gestaltung der fraglichen Delicte ergeben:

1. Verleumdung — in dem Sinne wie zu den §§. 204 und 205 ausgeführt wurde.

2. Beschimpfung. Wegen einer solchen soll derjenige bestraft werden, welcher durch eine „Aeußerung, Handlung oder Darstellung" die Ehre eines Anderen absichtlich verletzt, sofern nicht Verleumdung vorliegt.

3. Eine Bestimmung über die exceptio veritatis ist unumgänglich nothwendig. Der Beweis der Wahrheit darf natürlich nicht die Strafe wegen Beschimpfung ausschließen, welche eintritt, sobald aus der Handlungsweise des Injurianten die Absicht, den Anderen der öffentlichen Verachtung preiszugeben, hervorleuchtet.

4. Wird der animus injuriandi gehörig betont, so ist eine Vorschrift über Straflosigkeit von „Beleidigungen", welche in Ausführung und Vertheidigung von Gerechtsamen, in Ausübung eines Rüge- oder Züchtigungsrechtes erfolgen u. s. w., wie sie in mehreren Gesetzbüchern sich findet, unnöthig.

5. Ueble Nachrede aus bloßem Leichtsinn (welche also nicht unter die Verleumdung fällt) ist mit einer geringen Strafe zu belegen.

6. Die Verletzung von Privatgeheimnissen wäre in den 14. Titel einzureihen und dabei der unbestimmte Ausdruck: „sowie überhaupt alle Personen" u. s. w. zu vermeiden. Man könnte folgendermaßen formulieren: „Geistliche, Advocaten, Notare, Vertheidiger in Strafsachen, Aerzte, Hebammen, Apotheker und deren Hülfsarbeiter,

welche .... (ein Privatgeheimniß) .... unbefugt einem Anderen mittheilen u. s. w. Denn es kann allerdings durch den Beruf selbst geboten sein, ein solches Geheimniß auch „jemand Anderem als der amtlich anfragenden Behörde" mitzutheilen, z. B. dem Hülfspersonale (Krankenwärtern u. dgl.) von Seite des Arztes — vgl. Stenglein Commentar zum bayr. St. G. B. II. S. 513 —*).

Zu §. 209.

Ich finde die Anführung von Erschwerungsumständen im Gesetze wie im Allgemeinen so auch hier überflüssig. Es ließen sich überdies gegen alle in dem Paragraph vorkommenden Bestimmungen (mit Ausnahme der litt. a bedeutende Ausstellungen machen. Ich berühre nur einiges ganz kurz.

1. Die Ausdrücke: „wenn ein wichtiger Nachtheil leicht hätte daraus entstehen können" (litt. c), „wenn der öffentliche Anstand verletzt worden ist" (litt. d) sind höchst dehnbar.

2. Aus litt. e geht hervor, daß es nach der Auffassung des Entwurfes auch Injurien gegen Classen oder Stände der bürgerlichen Gesellschaft und gegen „ganze" (?) Nationalitäten giebt. Die Folge davon ist, daß diese „Injurien" von Amtswegen verfolgt werden müssen, weil sich Niemand in solchen Fällen als „Verletzter" legitimieren kann (vgl. M. M. S. 120 f.) Es ist zu hoffen, daß man diese Anomalie ganz beseitigt, denn sie legt abgesehen von ihrer theoretischen Haltlosigkeit der freien Meinungsäußerung gerade unter den in Oesterreich bestehenden Verhältnissen die unerträglichsten Fesseln an. Man bedenke nur, daß die Richter am allereheſten gerade in nationaler Hinsicht befangen sein können. Dies würde ebenso von Staatsrichtern wie von Schöffen gelten, deren Einführung mir — wie bei dieser Gelegenheit zu erwähnen erlaubt sein mag — wünschenswerth erscheint. Ich fürchte zwar auch von Einzelrichtern nicht jene „bodenlose Willkür" betreffs der Injuriensachen überhaupt, wie der Referent (R. M. S. 116 oben), allein glaube allerdings, daß Schöffen

---

*) Im Art. VII. des Einf. Gesetzes sollte wohl ausgesprochen werden, daß der §. 1339 a. b. G. B. aufgehoben sei — Inwiefern eine Vorschrift über unbefugte Mittheilung von Handels- und Gewerbsgeheimnissen zu wünschen ist, darüber s. die Bemerk. zum 25. Titel.

namentlich wenn es sich um Ehrenverletzungen handelt — also gar sehr auch um die Frage, was denn „öffentliche Meinung“ oder „Standessitte“ sei — sich gut bewähren werden. Die Erfahrungen in Baden, Kurhessen, Hannover sind bekanntlich dem Institut günstig.

Zu §. 214.

Der erste Absatz dieses Paragraphes beruht auf dem unhaltbaren Begriff der mittelbaren Injurie im engeren Sinne. Daß der gesetzliche Vertreter einer geisteskranken oder einer unmündigen Person ohne deren Zustimmung die Anklage zu erheben berechtigt sein soll, ergiebt sich allerdings aus der Natur einer solchen gesetzlichen Vertretung. Anders aber bei Verschwendern, mündigen Minderjährigen, Ehegatten. Wenn man deren Zustimmung als bedeutungslos erklärt, wird nicht selten die Ehre des (unmittelbar) Beleidigten durch die Klagerhebung von Seiten des Vertreters — und vielleicht sogar absichtlich! — tiefer verletzt werden, als durch die Beleidigung. Man denke sich in Feindschaft lebende Ehegatten. Daß in einem solchen Klagerecht eine drückende Bevormundung Mündiger liegt und daß es verkehrt ist z. B. der Ehefrau die Anklage zu gestatten, wenn der Ehemann sich mit dem Beleidiger versöhnt hat, ist klar. —

Betreffs der „Angriffe gegen den Ruf eines Verstorbenen“ scheinen mir im Interesse der Geschichtschreibung zwei Beschränkungen geboten:

1. Die Klageberechtigung ertheile man blos den Eltern, den Kindern (im e. S.), den Geschwistern, dem Ehegatten und dem Verlobten des Verstorbenen.

2. Man dehne sie nicht aus auf die „Ehrenbeleidigungen,“ sondern beschränke sie auf die Verleumdung, da nur die üble Nachrede, die Behauptung, der Verstorbene habe sich unehrenhafte Handlungen zu Schulden kommen lassen, entschieden das Andenken des Verstorbenen verunglimpft, während Beschimpfungen (Verhöhnungen u. s. w.), auf den Thäter selbst zurückfallen (vgl. auch die Bemerkung von Glaser a. a. O. S. 78). —

Achtzehnter Titel.

Brandstiftung und andere gemeingefährliche Handlungen in Beziehung auf Leben und Eigenthum.

§. 218.

Wer vorsätzlich a) an fremdem Eigenthum eine Feuersbrunst bewirkt; oder

b) seine eigene Sache unter solchen Umständen in Brand steckt, aus welchen er erkennen mußte, daß dadurch auch für fremdes Eigenthum die Gefahr einer Feuersbrunst herbeigeführt oder das Leben eines Menschen einer Gefahr ausgesetzt werde, macht sich des Verbrechens der Brandstiftung schuldig.

§. 219.

Die Strafe des Verbrechens der Brandstiftung ist Zuchthaus, und zwar:

a) in der Dauer von 12—20 Jahren, wenn durch die Feuersbrunst ein Mensch um das Leben gekommen ist, und der Schuldige in seiner Handlung Gefahr für ein Menschenleben erkennen mußte; oder wenn die Brandstiftung in Folge einer auf Verheerungen oder Zerstörung fremden Eigenthums im größeren Umfange gerichteten Vereinigung mehrerer Personen verübt wurde;

b) von 8—12 Jahren, wenn zwar keiner der vorbezeichneten Umstände eintrifft, aber durch die Feuersbrunst ein an sich sehr großer, oder doch für den Verunglückten sehr empfindlicher Schade, oder Gefahr für eine ganze Ortschaft oder für Menschenleben herbeigeführt, oder wenn die Brandstiftung an verschiedenen Stellen oder wiederholt unternommen worden ist;

c) von 4—8 Jahren, wenn das Feuer zwar ausgebrochen, aber von keinem der bisher erwähnten Umstände begleitet war; endlich

d) von 1—4 Jahren, wenn es bei dem Versuche der Brandstiftung geblieben ist.

§. 220.

Wer vorsätzlich a) Brunnen oder Wasserbehälter, welche zum Gebrauche von Menschen dienen, Lebensmittel oder andere Waaren, die zum öffentlichen Verkaufe oder Verbrauche bestimmt sind, Viehweiden, Viehtränken oder Futtervorräthe vergiftet;

b) durch Uebertretung der zur Hintanhaltung (?) der Pest, des gelben Fiebers oder anderer Epidemien oder einer Viehseuche erlassenen Vorschriften, oder auf was immer für eine andere Weise eines dieser Uebel herbeiführt oder weiter verbreitet;

c) eine Beschädigung an Eisenbahnen, Telegraphenleitungen oder an den zu ihrem Betriebe dienenden Gegenständen, an Dampfschiffen, Dampfmaschinen, Dampfkesseln, Gaserzeugungs-, Gasleitungs- oder Bergwerks-Vorrichtungen, oder an Schutzvorrichtungen gegen Feuer- oder Wassergefahr, oder zur Sicherung der Schifffahrt an Dämmen, Schleusen, Brücken oder Wasserwerken unter solchen

Umständen bewirkt, aus welchen er erkennen mußte, daß daraus eine Gefahr für das Leben eines oder mehrerer Menschen, oder für fremdes Eigenthum in größerem Umfange herbeigeführt werde; oder unter gleichen Umständen

d) das Stranden, Scheitern oder Sinken von Wasser-Fahrzeugen veranlaßt; oder

e) eine Explosion oder sonstige Zerstörung an Wohngebäuden oder anderen Aufenthalts- oder Versammlungsorten von Menschen oder an solchen Gegenständen, von welchen sich nach ihrer Lage das Uebel Gebäuden oder Orten der ersteren Art mittheilen kann, oder eine Ueberschwemmung derselben bewirkt; oder

f) was immer für eine böswillige Handlung unter solchen Umständen unternimmt, aus welchen er erkennen mußte, daß daraus die Beschädigung fremden Eigenthums in größerem Umfange, oder doch die Gefahr einer solchen, oder eine Gefahr für das Leben oder die körperliche Sicherheit mehrerer Menschen herbeigeführt werde,

macht sich des Verbrechens der gemeingefährlichen Beschädigung schuldig.

§. 221.

In Ansehung der Bestrafung dieses Verbrechens haben die Bestimmungen des §. 219 sinngemäße Anwendung zu finden.

Daß die Bedenken nicht unbegründet sind, welche gegen die Constituierung von „gemeingefährlichen Verbrechen" als einer besonderen Classe von Delicten mehrfach zur Sprache gebracht wurden, macht sich wohl auch in den vorliegenden Paragraphen bemerklich. Man hat sich zwar mit anerkennenswerther Sorgfalt bestrebt, wenigstens die s. g. unbewußte Fahrlässigkeit (welche manche Gesetzbücher, wie bekanntlich auch unser jetzt geltendes, mit herbeiziehen) vom Thatbestand der „gemeingefährlichen Delicte" auszuschließen. Es wurde daher der Ausdruck: „aus welcher er erkennen mußte" (§§. 218 b, 219 a, 220 c, 220 f) gebraucht. Gleichwohl kann auch dieser Ausdruck in verschiedener Weise ausgelegt werden — und, was ich für die Hauptsache halte, es ist eine eigenthümliche nicht zu billigende annähernde Gleichschätzung des Menschenlebens mit dem Eigenthum zur Grundlage genommen. Allerdings ist es nur eine annähernde Gleichschätzung, wenn sehr großer Vermögensschade der „Gefahr für Menschenleben," (das heißt auch für das Leben vieler Menschen, wie ich zu bedenken gebe) gleichgestellt ist (s. §. 219 litt. b), oder wenn absichtliche Verbreitung der Pest und einer Viehseuche unter einen Thatbestand fallen, oder in §. 220 litt. c „Gefahr für das Leben eines oder mehrerer Menschen" und „Gefahr für fremdes Eigenthum in größerem Umfange" neben einander erscheinen, da eben

auch hierfür die Strafbestimmungen des §. 219 gelten. Man vergleiche aber nur die Strafdrohungen des §. cit. (mindestens vier Jahre Zuchthaus für das vollendete Delict) z. B. mit dem bayr. Art. 362 wo es heißt: Wer, um Thiere Anderer zu tödten oder zu beschädigen*), Weiden, Wiesen, Futtervorräthe oder Teiche vergiftet oder eine ansteckende Viehkrankheit verbreitet, soll mit Gefängniß nicht unter einem Jahre bestraft werden, womit Geldstrafe bis zu tausend Gulden verbunden werden kann. (Aehnlich der Züricher Entwurf §. 214 — Arbeitshausstrafe; vgl. §. 120 ebenda, wenn sich die Absicht gegen die Gesundheit von Menschen richtet, — Zuchthaus.) Zum Theil noch gelinder ist das preuß. St. G. B., zum Theil aber sind seine Bestimmungen sehr hart und nicht frei von Widersprüchen. — Ich möchte nur noch auf Eines hinweisen. Wer ohne Gefährdung von Menschenleben fremde Gebäude, Schiffe, Magazine, Bergwerke, Torfmoore, Felder, Waldungen u. s. w. absichtlich in Brand steckt, sollte doch nicht eo ipso von dem Strafsatz §. 219 litt. c getroffen werden; auch hier hat z. B. das bayr. G. B. Art. 348 gestattet, bis auf Gefängniß von zwei Jahren herabzugehen.

Fragt man sich weiter, wie eigentlich die Brandstiftung und die verwandten Delicte aufzufassen seien, so kann man doch m. E. nur zu dem Resultat ihrer Einreihung unter die Delicte gegen das Vermögen kommen. Stellt man sie zusammen mit der nicht qualificierten Sachbeschädigung (§. 281), so wird es eher möglich sein, zu einer durchsichtigen und widerspruchslosen Formulierung zu kommen. Man wird sich dann auch sagen müssen, daß allerdings das Maximum von zwanzig Jahren Zuchthaus kein zu hohes ist, dagegen aber sehr weite Strafrahmen, folglich niedrige Minima durch die große Mannigfaltigkeit der Fälle dringend geboten sind.

Es fällt ja allerdings frevelhafte Rücksichtslosigkeit gegen Menschenleben als Strafschärfungsgrund sehr ins Gewicht, was aber bei der vorgeschlagenen Einreihung ebenfalls seine Würdigung finden kann.

---

*) Hier ist auch die Absicht viel genauer angegeben, als mit dem Wort „vorsätzlich" im §. 220 M. E., wo (wie im §. 218) zum Mindesten „absichtlich" stehen sollte; ja selbst dies wird bezugs §. 220 litt. a nicht mit genügender Deutlichkeit den Dolus bezeichnen.

Zu §. 218.

„Wer vorsätzlich an fremdem Eigenthum eine Feuersbrunst bewirkt.“ — Mit diesen Worten ist etwas anderes gesagt, als sie ausdrücken sollen. Es bestand die — vollkommen gutzuheißende — Absicht, dem Begriff der Brandstiftung im Gegensatz zu der im jetzigen St. G. B. §. 166 erscheinenden Brandlegung gesetzliche Sanction zu verschaffen. Der Wortlaut aber (welcher an das sächs. Criminal G. B. von 1838 Art. 171: „wer eine Feuersbrunst .... erregt“ — erinnert) führt viel weiter. Ihm folgend, käme man zu der Annahme, daß die Vollendung des Verbrechens erst eintritt, wenn eine Feuersbrunst entstanden ist. Dieses Mißverständniß läßt sich vermeiden, wenn man etwa sagt: „Wer in der Absicht eine Feuersbrunst an fremdem Eigenthum zu erregen, eine fremde Sache in Brand steckt.“ Im Uebrigen billige ich es, daß durch die Aufnahme des Wortes „Feuersbrunst“ in den Text die in anderen Gesetzen vorkommende Aufzählung der möglichen Objecte dieses Verbrechens vermieden ist. Es ist, glaube ich, gerade hier von dem gesunden Sinn der Geschwornen eine richtige Auffassung mit ziemlicher Zuversicht zu erwarten.

Zu litt. b. Anzündung der eigenen Sache kann m. E. nur dann als dolose Brandstiftung erklärt werden, wenn sie in der Absicht erfolgt, eine Feuersbrunst an fremdem Eigenthum zu erregen. Ist die Absicht vorhanden, einen Menschen zu tödten, so wird Mord oder Todtschlag vorliegen, ist die Absicht eine betrügerische Betrug (wofür eine eigene Vorschrift zu wünschen ist, da sonst das bloße Niederbrennen des Hauses als straflose „Vorbereitungshandlung“ angesehen werden kann; eine Vorschrift, die aber in den 24. Titel einzureihen wäre).

War endlich kein Dolus vorhanden, so ist je nach Umständen eine culpose Tödtung oder Körperbeschädigung, oder fahrlässige Brandstiftung oder wenn gar kein Schade eintritt, blos eine Polizeiübertretung begangen. Natürlich kann auch eine Concurrenz von Delicten zum Vorschein kommen. —

Man darf nur die vorliegende Bestimmung mit dem §. 232 (fahrlässige Tödtung) vergleichen, um die Bedenklichkeit derselben zu erkennen. Wenn durch sehr große Fahrlässigkeit der Tod mehrerer Menschen herbeigeführt wurde, tritt nach §. 232 Einschließung

von 2—4 Jahren ein, nach §. 218 litt. b j. 219 litt. a wird Zuchthaus von 12—20 Jahren verhängt, wenn jemand durch luxuria, die an den dolus allerdings angränzt, aber doch auch nur „sehr große Fahrlässigkeit" ist den Tod eines Menschen herbeiführt; Zuchthaus jedenfalls, wenn er es auch nur versucht, sein Haus in Brand zu stecken, und auch nur Gefahr für fremdes Eigenthum vorausgesehen werden mußte, falls der Brand ausgebrochen wäre.

Endlich entsteht die Frage: Wie soll nach dem Entwurf die Brandstiftung an fremden Sachen mit Einwilligung des Eigenthümers behandelt werden? —

Zu §. 219.

Litt. b. „Ein für den Verunglückten sehr empfindlicher Schade." Wie denn, wenn der Brandstifter die Vermögensverhältnisse des Verunglückten nicht kennt, ja gar nicht kennen konnte? Es wird in litt. b überhaupt nicht vorausgesetzt, daß er die Gefahr u. s. w. „erkennen mußte." —

„An verschiedenen Stellen" — hier fehlen wohl die Worte: „einer Ortschaft." —

Die Zuchthausstrafe, welche der Paragraph unbedingt androht, ist zu hart bezüglich solcher Fälle, in welchen der Brandstifter selbst aus eigenem Antrieb das Umsichgreifen des Feuers verhindert und so bewirkt, daß es bei einem sehr geringen Schaden sein Verbleiben hat.

Zu §. 220.

Wie sehr dieser einer Aenderung im mildernden Sinn bedarf, habe ich schon angedeutet. Schwierigkeiten und Zweifel genug würde ferner die im §. 221 betreffs der Bestrafung vorgeschriebene „sinngemäße" Anwendung des §. 219 machen. Ich hebe außerdem einige Einzelheiten hervor.

In litt. c und f steht „daraus," wo es „dadurch" heißen sollte. Litt. e ist sehr schwerfällig textiert und läßt dem Zweifel Raum, ob in den „Wohngebäuden, oder anderen Aufenthalts- oder Versammlungsorten" zur Zeit der Explosion auch Menschen anwesend sein müssen. Die Anwendung des §. 221 wird zur Verneinung der Frage führen. Warum soll aber die Herbeiführung einer Explosion oder einer Ueberschwemmung nur wenn sie mittelbar oder unmittelbar an solchen

Gebäuden u. s. w. geschieht, der Brandstiftung gleichstehen? Ist es nicht gleich strafwürdig, ob man z. B. eine einsam stehende Scheune verbrennt oder in die Luft sprengt, ob man einen Wald in Brand setzt oder durch Ueberschwemmung vernichtet? Derartige Handlungen werden dann nur unter litt. f zu bringen sein. Wie dehnbar diese letztere Bestimmung ist, darauf will ich nur mit Wenigem eingehen.

Der Ausdruck: Beschädigung des fremden Eigenthums „in größerem Umfange," oder Gefahr einer solchen — bezeichnet gewiß nicht eine „Gemeingefährlichkeit," wenn die Hinweisung auf das gewählte Mittel (Feuersbrunst u. dgl.) oder das Angriffsobject (Eisenbahnen u. s. w.) nicht ergänzend hinzutritt. Ebenso steht es mit der Gefahr für Leben oder körperliche Sicherheit „mehrerer" Menschen (es müßte von einer „größeren Anzahl" die Rede sein). Und was soll man sich unter einer „vorsätzlich" begangenen „böswilligen" Handlung denken? namentlich im Gegensatz zu §. 281? — Kurz, es scheint hier eine ergiebige Fundgrube für fast unlösbare Controversen in Aussicht zu stehen. —

§. 222.

Wer eine der in den §§. 218 und 220 erwähnten Handlungen aus Fahrlässigkeit begeht, und dadurch eine der daselbst bezeichneten Beschädigungen oder Gefahren herbeiführt, macht sich des Vergehens der fahrlässigen Brandstiftung und beziehungsweise der gemeingefährlichen Beschädigung schuldig und ist mit Einschließung von 4 Monaten bis zu Einem Jahre; wenn aber ein Mensch dadurch um das Leben gekommen ist, oder mehrere Menschen eine schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung erlitten haben, oder fremdes Eigenthum in sehr großer Ausdehnung beschädiget worden ist, von 1—2 Jahren, und wenn dadurch mehrere Menschen um's Leben gekommen sind, von 2—4 Jahren zu bestrafen.

Die M. M. (S. 122) bezeichnen die Textierung dieses Paragraphes als eine Consequenz des Strebens, jene Uebertretungen von Polizeivorschriften, „welche einen Schaden nicht herbeiführten, dem Polizeistrafgesetze vorzubehalten." Allein die Aufnahme von gemeingefährlichen Verbrechen in den Entwurf hat vielmehr dazu verleitet, nun auch ein gemeingefährliches Vergehen zu schaffen, zu dessen Thatbestand schon die fahrlässige Herbeiführung einer G e f a h r genügt, und auf diese Weise ist ein Delict entstanden, welches mit einem Fuß auf dem Gebiete der culposen Handlungen mit dem andern auf dem der Polizeiübertretungen steht.

Neunzehnter Titel.

Strafbare Tödtungen und andere Verletzungen der körperlichen Sicherheit und Gesundheit.

§. 223.

Wer vorsätzlich einen anderen Menschen tödtet, ist, wenn er den Vorsatz zu tödten, in heftiger Gemüthsaufwallung plötzlich faßt und sogleich ausführt, des Verbrechens des Todtschlages, außerdem des Verbrechens des Mordes schuldig.

§. 224.

In Beziehung auf die Beschaffenheit der Handlung und deren Zusammenhang mit dem Tode macht es keinen Unterschied, ob der Handelnde unmittelbar oder mittelbar auf den Getödteten einwirkte, oder ob er blos eine Veranstaltung traf, oder sich die Unterlassung einer ihm obgelegenen Pflichtausübung zu Schulden kommen ließ, in Folge deren, obgleich ohne sein weiteres Zuthun, durch eine von ihm in Anschlag gebrachte Ursache der Tod des Anderen bewirkt wurde; — ob ferner der Tod durch die Handlung des Schuldigen unmittelbar, oder durch eine aus ihr entstandene Zwischenursache herbeigeführt wurde; — ob die Handlung des Schuldigen unter allen Umständen zur Tödtung geeignet war, oder blos vermöge der eigenthümlichen persönlichen Beschaffenheit oder eines besonderen Zustandes des Getödteten, oder vermöge zufälliger äußerer Umstände, unter welchen dieselbe verübt wurde, den Tod herbeigeführt hat; und ob endlich der Erfolg des Todes durch rechtzeitige und zweckmäßige Hülfe hätte abgewendet werden können oder nicht.

§. 225.

Besonders schwere Arten des Mordes sind: wenn derselbe entweder

a) bei Verübung eines Raubes begangen wurde (Raubmord);

b) um Lohn (gedungener oder Banditenmord);

c) auf tückische Weise (Meuchelmord); oder

d) an einem Verwandten der auf- oder absteigenden Linie oder an dem Ehegatten verübt worden ist.

§. 226.

Jeder vollbrachte Mord wird an den Hauptschuldigen, das heißt, an dem Thäter, Anstifter und denjenigen Gehülfen, welche unmittelbar bei der Vollziehung der Tödtung selbst Hand angelegt oder auf eine thätige Weise hierbei mitgewirkt haben, mit dem Tode; — an den übrigen (entfernteren) Gehülfen aber dann, wenn sie bei einem Raubmorde betheiliget waren, mit lebenslangem Zuchthaus, und wenn sie bei einer der im vorigen Paragraphe unter litt. b.—d. bezeichneten besonders schweren Arten des Mordes mitgewirkt haben, mit Zuchthaus von 12—20 Jahren, außerdem von 8—12 Jahren bestraft.

§. 227.

Der versuchte Raubmord wird an den Hauptschuldigen mit lebenslangem und an den entfernteren Gehülfen mit 12- bis 20jährigem Zuchthaus bestraft.

Die Strafe des Versuches einer der unter litt. b.—d. des §. 225 erwähnten Arten des Mordes ist für die Hauptschuldigen Zuchthaus von 12—20, für die entfernteren Gehülfen von 8—12 Jahren; — bei einem versuchten gemeinen Morde endlich für die Ersteren von 8—12 und für die Anderen (?) von 4—8 Jahren.

§. 228.

Der vollbrachte Todtschlag wird, wenn er bei Verübung eines Raubes begangen wird (räuberischer Todtschlag), an den Hauptschuldigen mit dem Tode und an den entfernteren Gehilfen mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Wurde ein anderer Todtschlag vollbracht, so ist derselbe an den Hauptschuldigen mit 12—20jährigem oder 8—12jährigem Zuchthaus, je nachdem eine der im §. 225, litt. b.—d. rücksichtlich des Verbrechens des Mordes erwähnten Voraussetzungen auch bei einem Todtschlage eintritt oder nicht; und an den entfernteren Gehilfen je nach eben diesem Unterschiede mit Zuchthaus von 8—12 und von 4—8 Jahren zu bestrafen.

§. 229.

Der versuchte räuberische Todtschlag wird an den Hauptschuldigen mit lebenslangem und an den entfernteren Gehilfen mit 12—20jährigem Zuchthaus bestraft.

Wurde aber ein anderer Todtschlag nur versucht, so ist derselbe an den Hauptschuldigen mit 8—12jährigem oder 4—8jährigem Zuchthaus, je nachdem eine der im §. 225, litt. b.—d. erwähnten Voraussetzungen bei demselben zutrifft oder nicht; und an den entfernteren Gehülfen je nach eben diesem Unterschiede mit Zuchthaus von 4—8 oder 1—4 Jahren bestraft.

Ich kann mich mit dieser Behandlung der Verbrechen des Mordes und des Todtschlages nicht einverstanden erklären. Hier wo es sich um die Todesstrafe handelt, wird man eben genöthigt sein von dem Gesetzgeber die höchste Behutsamkeit zu fordern.

So erscheint es denn gleich vom Uebel, daß der §. 223 eine Definition des *Todtschlages* giebt, während man vielmehr darauf dringen muß, daß jenes Verbrechen definiert werde, für welches die Todesstrafe angedroht wird. Freilich ist es sehr schwierig, den Mord in diesem Sinne richtig zu definieren und zwar hauptsächlich darum, weil durch die Definition ein Thatbestand umgränzt werden soll, der *alle* Fälle und *nur* die Fälle umfaßt, für welche die Todesstrafe im Gegensatz zur Freiheitsstrafe angemessen ist. Ich muß natürlich

meinerseits ganz darauf verzichten eine solche Definition aufzustellen, weil es mir unmöglich ist, eine Kluft zwischen zwei Klassen doloser Tödtungen zu erkennen, die hinreichend weit wäre, um den Sprung von der Zuchthaus- zur Todesstrafe nothwendig zu machen. Aber das muß ich wenigstens aussprechen, daß man vor Allem auf die zur Zeit der Ausführung des Verbrechens vorhandene Ueberlegung wird sehen und die Absichtlichkeit (statt des gefährlichen Ausdruckes: „Vorsatz") betonen müssen, um nur zu einer einigermaßen erträglichen Unterscheidung zu gelangen. Auch die mit Vorbedacht beschlossene Tödtung muß als Todtschlag erklärt werden, wenn ein Affect zur Ausführung des Entschlusses den Anstoß gab *). —

Mit Befremden vermißt man in einem Entwurf, welcher das s. g. amerikanische Duell so gut aufzufassen wußte, eine besondere Bestimmung über die Tödtung eines Einwilligenden, umsomehr als eine solche sich im R. E. §. 219 findet. In den M. M. heißt es (S. 128): „Der Umstand, daß die Tödtung mit Einwilligung des Getödteten geschah, wird (aber) auch nach dem M. E. bei der Bemessung der Strafe seine mildernde Wirkung äußern können." Das wird nun freilich, so weit die Todesstrafe als absolut angedrohte Strafe in Betracht kommt, nicht möglich sein — und schon dies ist mehr als genügend zur Begründung meiner Auffassung. Es läßt sich überhaupt kaum in Abrede stellen, daß eine derartige Tödtung nicht dem gemeinen Mord gleichzustellen ist, ja daß für sie bei weitem nicht immer die Zuchthausstrafe angemessen erscheint. Ist man darüber einig, daß wegen Tödtung eines Einwilligenden niemals ein Todesurtheil zur Vollstreckung kommen wird, warum soll dann die Drohung „zur Abschreckung" auf dem Papier stehen bleiben? warum die Gnade in Anspruch nehmen wo das Gesetz helfen kann? Es würde in dieser Hinsicht eine alternative Androhung von Zuchthaus- und Gefängnißstrafe mit dem Maximum von vier Jahren (vgl. z. B. sächs. Str. G. B. Art. 157) genügen. Hier hätten wir also einen Fall, in welchem gemäß den Bemerk. zu §. 90 der Richter speciell zu ermächtigen wäre, statt der als Regel zu bezeichnenden Gefängnißstrafe auf Zuchthaus zu erkennen.

Auch die Anstiftung zum Selbstmord und die Beihülfe zu demselben verdient meines Erachtens Bestrafung, freilich bei weitem

*) Man vgl. die Str. G. B. für Preußen, Sachsen, Oldenburg, Lübeck.

keine so hohe, wie der R. E. §. 219 festsetzt. Das sächs. G. B. droht Gefängniß bis zu zwei Jahren an.

Endlich vermisse ich eine besondere mildere Vorschrift betreffs jener dolosen Tödtungen, welche in Folge einer Provocation verübt werden. Sie sind in allen neueren Gesetzbüchern und Entwürfen berücksichtigt. Mehrere haben dabei das, wie ich glaube, angemessene Strafminimum von einem Jahr gewählt*). Die Zuchthausstrafe ist hier offenbar nicht am Platze, da es sich nicht um ein entehrendes Verbrechen handelt. Der Hauptsache nach richtig sagt z. B. der Zürcher Entwurf §. 118: „Für das Verbrechen des Todtschlages darf auf eine geringere Strafe, selbst auf Gefängniß, jedoch nicht unter einem Jahre, erkannt werden, wenn der Thäter ohne eigene Schuld von dem Getödteten durch körperliche Mißhandlungen oder schwere, gegen ihn selbst oder eines seiner Angehörigen gerichtete Beleidigungen zum Zorne gereizt und dadurch auf der Stelle zur That hingerissen wird." (Unrichtig ist es freilich, daß nicht gesagt ist: „durch schwere gegen ihn oder einen seiner Angehörigen gerichtete Mißhandlungen oder Beleidigungen.")

Ich wende mich nun zum Text der Paragraphe im Einzelnen. — Im §. 223 finde ich das „anderen" (wer „einen anderen Menschen tödtet") überflüssig, da doch niemand, wenn es auch wegbleibt, daran denken wird, daß der Selbstmord ebenfalls unter das Gesetz fallen solle. Ferner ist es hier ganz besonders wünschenswerth, daß „absichtlich" und „Absicht" an die Stelle der Worte „vorsätzlich" und „Vorsatz" trete. — Der §. 224 ist nicht glücklich redigiert. Namentlich fällt es auf, daß er zuerst hervorhebt, die Todesursache müsse eine von dem „Handelnden in Anschlag gebrachte Ursache" sein; während gleich darauf von einer „Zwischenursache" ohne jenen Beisatz die Rede ist. Sehr leicht könnte sich aus dem ersten Absatz die Theorie vom dolus subsequens entwickeln, da nicht von einer animo occidendi getroffenen „Veranstaltung" gesprochen wird. Wenn also Jemand in welcher Absicht immer eine „Veranstaltung" träfe, oder eine „Pflicht" (?) auszuüben unterließe, so könnte er als Mörder

*) Analoge Vorschriften wären natürlich auch nöthig bei „tödtlicher Verletzung" (§. 231) und „vorsätzlicher körperlicher Beschädigung," — wie sich versteht, mit einem noch niedrigeren Minimum.

behandelt werden, wenn in deren „Folge" der Tod eines Anderen durch eine Ursache bewirkt würde, welche er später erst, ohne weiter thätig zu werden, „in Anschlag brachte" *). Ich kann mich überhaupt nur für die Weglassung jeder speciellen Vorschrift über den Caussalzusammenhang aussprechen. Sie kann allzuleicht Mißverständnisse erzeugen, zumal der Caussalzusammenhang ja doch bei sehr vielen anderen Delicten eine eben so eingehende Würdigung finden muß, als bei der Tödtung. Man fragt sich mit Recht, warum gerade hier eine Vorschrift? und wird darauf nur eine historische Deduction zur Antwort geben können. Es verhält sich damit ähnlich wie mit der Nothwehr, die man früher bekanntlich auch in Zusammenhang mit der Tödtung brachte. So wie diese müßte auch der Caussalzusammenhang im allgemeinen Theil des Gesetzes behandelt werden, wenn eine Vorschrift darüber für nothwendig gehalten würde.

Im §. 225 werden die „besonders schweren Arten" des Mordes aufgezählt, und ganz analoge Bestimmungen befinden sich hinsichtlich des Todtschlages im §. 228**). Ich muß nun gestehen, daß ich es nicht für nöthig oder auch nur ersprießlich halte, solche qualificierte dolose Tödtungen aufzustellen. Wenn man nun einmal die Todesstrafe beibehält, — wofür ja leider alle Wahrscheinlichkeit spricht — so sehe ich nicht ein, warum die „entfernteren Gehülfen" mit so äußerst verschiedenartigen Strafen, wie die absolut angedrohte lebenslängliche Strafe einer- und andererseits die 8—12jährige Zuchthausstrafe ist, bedroht werden sollen, während die Qualification gerade für die „Hauptschuldigen," welche unter allen Umständen mit dem Tode bedroht sind, ganz gleichgültig ist. Es schiene mir besser, für die Gehülfen den Strafsatz von 8—20 Jahren Zuchthaus aufzustellen, zwischen qualificiertem und nicht qualificiertem Mord aber nicht weiter zu unterscheiden. Der Strafsatz von 8—12 Jahren ist meines Erachtens ein unverhältnißmäßig niedriger (und zugleich enger), wenn ihm auf der andern Seite die Todesstrafe gegenüber steht. —

---

*) Noch bedenklicher wird diese Bestimmung durch das Citat des §. 224 im §. 230 (s. die Bemerk. zu dem letztgenannten Paragraphe).

**) Man könnte fragen: Warum handelt der M. E. nicht gemeinschaftlich in einem Paragraphe, von den besonders schweren Arten des Mordes und des Todtschlages, da dies doch der Sachlage entsprechen würde? Dieser Redactionsfehler erklärt sich wohl daraus, daß der Referentenentwurf blos qualificierten Mord nicht aber qualificierten Todtschlag kennt.

Könnte man sich aber nicht entschließen, die „besonders schweren Arten" des Mordes und Todtschlages gänzlich zu beseitigen, so scheint mir es doch wenigstens dringend geboten, die „gedungene" *) und die meuchlerische Tödtung nicht als qualificiert zu behandeln, den Raubmord und räuberischen Todtschlag aber anders zu definieren, als es im M. E. geschehen ist.

Ich will mich dabei nicht weiter darauf berufen, daß nur der Verwandten- und Gattenmord eine zweifellose historische Berechtigung hat, was doch nur minder wesentlich in's Gewicht fällt. Aber zweierlei wäre rücksichtlich des Banditen- und des Meuchelmordes zu bedenken:

1. Daß diese Begriffe sehr dehnbar sind, was man vom Raubmord, Gattenmord u. s. w. nicht sagen kann. — Und warum soll nicht auch derjenige, der um eine Erbschaft (mit oder ohne die Hand einer Frau) zu erringen, überhaupt wer mit Eigennutz mordet, dem „um Lohn" Mordenden gleichgestellt werden?

2. Es ist schwerlich zu rechtfertigen, daß man der „Tücke" des Meuchelmörders, oder dem gemeinen Eigennutz des „Banditen" einen strafschärfenden Einfluß auf die „entfernteren Gehülfen" einräumt, ganz zu schweigen von einer so außerordentlichen Steigerung der Strafe wie sie sich aus §. 226 ergiebt (12—20 J. statt der sonst angedrohten 8—12 Jahre Zuchthaus!) — Da wäre es immer noch rationeller zu erklären: daß diejenigen Mordgehülfen, welche um Lohn ihre Beihülfe leisten, oder „Tücke" an den Tag legen, von dem höheren Strafsatz getroffen werden, so wenig ich auch eine derartige Bestimmung befürworten will.

Ich komme nun zu der Definition des Raubmordes (bez. des „räuberischen Todtschlages"). Der Raubmord wird im §. 225 litt. a als ein Mord bezeichnet, welcher: „bei Verübung eines Raubes begangen wurde" und damit stimmt auch die Textierung des §. 228 (räuberischer Todtschlag) überein. Ja merkwürdigerweise erstreckt sich diese Uebereinstimmung selbst auf die Strafdrohung (§. 226 bez. 228). Die Hauptschuldigen trifft in beiden Fällen Todesstrafe, die „entfernteren" Gehülfen lebenslängliches Zuchthaus. Der Entwurf ist sonach hier bei Weitem strenger als das jetzt geltende

---

*) „Gedungen" kann übrigens nur eine Person werden, nicht eine Thätigkeit! —

St. G. B., welches als „Raubmord" jene dolose Tödtung ansieht, die „in der Absicht, eine fremde bewegliche Sache mit Gewaltthätigkeiten gegen die Person an sich zu bringen," begangen wird (§. 135 Z. 1 St. G. B.), und die „entfernten Mitschuldigen oder Theilnehmer" an einer solchen Tödtung nur mit zehn- bis zwanzigjährigem schweren Kerker bedroht. Es ist überdies eine große Inconsequenz, wenn der M. E. den Todtschlag im Allgemeinen als ein gegenüber dem Mord viel milder zu strafendes Verbrechen hinstellt und nun dennoch den räuberischen Todtschlag wie einen Raubmord behandelt. Die M. M. (S. 126) behaupten freilich das Gegentheil, haben aber unterlassen, den m. E. unmöglichen Beweis für diese Behauptung zu führen. Die Strenge der fraglichen Bestimmungen wird l. cit. gerechtfertigt durch „das Bedürfniß nach Sicherheit der Person und des Eigenthums." Man hat hier abermals einen Rückfall in die Abschreckungstheorie zu verzeichnen. Und solche Rückfälle bewähren die Haltlosigkeit dieser Theorie gewöhnlich durch eine souveraine Verachtung des Unterschiedes zwischen verschiedenartigen Delicten. Es komme meist vor — heißt es a. a. O. weiter — daß „derlei Tödtungen" erst nach vollendetem Raub geschehen, überdies sei es schwer festzustellen, „ob zur Zeit der Tödtung bereits die Entziehung der geraubten Sache geschehen war," endlich verdiene auch der Affect, in welchen „ein Räuber" geräth, keine Berücksichtigung. — Was beweisen nun die beiden ersten Gründe? Trifft denn nicht die Hauptschuldigen jedenfalls die Todesstrafe, ob nun der Mord dem Raube vorangieng oder nicht, und ob jene „Feststellung" glückt oder nicht? Das genügt doch wohl „zur Sicherung von Person und Eigenthum," ebenso wie die zwanzigjährige Freiheitsstrafe für die übrigen Theilnehmer. Es hat sich meines Wissens noch Niemand über die zu große Milde unseres St. G. B. betreffs des „Raubmordes" beklagt. — Wenn ferner der Affect des Räubers keine Berücksichtigung verdient, warum verdient eine solche der Affect des Nothzüchtigers? Wohin kommt man mit einer Unterscheidung zwischen berücksichtigenswerthen und nicht berücksichtigenswerthen Affecten, hinter welcher sich eine praesumtio doli praemeditati versteckt? — Ich kann nach alledem nur befürworten, daß der Raubmord so definiert werde, wie im R. E. §. 218 litt. a (Mord, der „als Mittel, um einen Raub zu begehen" verübt wird). Der „räuberische Todtschlag" aber wäre in analoger Weise zu definieren und sodann nicht strenger zu behandeln,

als der Todtschlag an Ascendenten u. s. w. (s. unten). Die Strafe von 12—20 J. genügt hier vollständig. —

Im §. 228, 2. Abs. (vgl. §. 225) erscheinen als qualificierte Arten des Todtschlages:

1. Der um Lohn begangene (gedungene oder Banditen-) Todtschlag.

2. Der meuchlerische und

3. der Todtschlag an Verwandten der auf- oder absteigenden Linie oder an dem Ehegatten.

Es ist schwer zu erklären, warum betreffs des um Lohn begangenen Todtschlages so disponiert wurde, da doch die M. M. S. 125 selbst ganz richtig sagen: „bei gedungener Tödtung werde ganz allgemein und im Vorhinein die Behandlung der That als Todtschlag unzulässig erscheinen."

Was den „auf tückische Weise" geschehenen Todtschlag betrifft, so muß ich gestehen, daß ich mir keinen rechten Begriff davon machen kann, wie jemand in „heftiger Gemüthsaufwallung plötzlich" den „Vorsatz zu tödten" fassen und denselben auch sogleich „tückischer" Weise ausführen kann. In dem Worte „Tücke" liegt m. E. etwas mit dem Affecte Unvereinbares. Wenn jemand in plötzlicher Aufwallung einen Andern, der ihm den Rücken zukehrt oder einen Schlafenden u. s. w. todtschlägt, so kann man nicht von Tücke sprechen, während allerdings das kaltblütige Morden eines Schlafenden wenigstens im Sinne der österr. Praxis ein Meuchelmord ist. Uebrigens verweise ich auf das über den letzteren Gesagte. — So bleibt denn nur der Todtschlag an Verwandten u. s. w. neben dem „räuberischen Todtschlag" als qualificiert zu behandeln. Dabei schiene es mir aber angemessen, das Minimum von 8 Jahren auch für die Strafe der Hauptschuldigen festzuhalten, und nur das Maximum über das des gemeinen Todtschlages hinaus bis auf zwanzig Jahre zu erhöhen. Denn auch hier kann nicht gesagt werden, daß das „qualificierte" Delict unbedingt auf einer höheren Stufe der Strafwürdigkeit stehe, als das einfache nicht ausgezeichnete. Die Vorschrift über die Provocation (s. oben) müßte natürlich auch für den Todtschlag an Verwandten der auf- oder absteigenden Linie und am Ehegatten gelten.

§. 230.

Eine Mutter, die ihr Kind während oder gleich nach dessen Geburt vorsätzlich tödtet (§. 224), macht sich des Verbrechens der Kindestödtung schuldig.

Dieses Verbrechen ist an der Mutter mit Zuchthaus zu bestrafen, und zwar, wenn es an einem ehelichen Kinde verübt wurde, in der Dauer von 12—20, oder von 8—12 Jahren, je nachdem das Verbrechen auf thätige Weise oder durch Unterlassung des nöthigen Beistandes begangen wurde; bei der Tödtung eines unehelichen Kindes aber je nach diesem Unterschiede in der Dauer von 8—12 und beziehungsweise von 4—8 Jahren.

Andere Personen, welche sich bei einer Kindestödtung mit oder ohne Einwilligung der Mutter auf eine schuldbare Weise betheiliget haben, sind nach der allgemeinen Vorschrift des §. 21 zu behandeln.

Es scheint mir zunächst geboten, daß in der Definition der Kindestödtung auch das bloße absichtliche Unterlassen des nöthigen Beistandes hervorgehoben werde. Dieses soll offenbar unter dem Ausdruck „tödtet" mit begriffen sein, wie der zweite Abs. zeigt. Daraus müßte man aber schließen, daß auch im §. 223 der terminus „tödtet" ebenso zu nehmen sei, woran auch schon das Citat des §. 224 in unserem ersten Absatz kaum einen Zweifel gestattete. Sonach wäre es Mord, wenn jemand einen Anderen durch Unterlassung nöthigen Beistandes umkommen ließe! Ich möchte also vorschlagen im ersten Abs. zu sagen: absichtlich tödtet oder durch absichtliche Unterlassung des bei der Geburt nöthigen Beistandes umkommen läßt.

Die Strafdrohung ist zu hoch und steht in keinem richtigen Verhältniß zu den Strafen des Mordes und des Todtschlages. Der Strafsatz von 12—20 Jahren entspricht dem für Todtschlag an Descendenten bestimmten. Dabei ist aber auffallend, daß auch die versuchte Tödtung eines ehelichen Kindes von demselben Strafsatz getroffen wird d. h. also von einem gleich hohen Strafsatz, wie der an einem Descendenten versuchte Mord! — Es scheint daher geboten, zu den Strafdrohungen zurückzukehren, welche sich im R. E. §. 218 Z. 2 finden, so daß an die Stelle der Strafsätze: 12—20 Jahren 8—12 J., 4—8 J.; die Sätze: 8—12, 4—8 und 1—4 Jahre träten.

Der dritte Absatz läßt die Frage offen, wie es zu beurtheilen sei, wenn die Mutter „während oder gleich nach der Geburt" sich der Theilnahme an der Tödtung des Kindes (als Anstifterin oder Gehülfin) schuldig macht. Es scheint mir angemessen, sie dann jedenfalls nicht strenger zu behandeln, als wenn sie selbst das Kind getödtet hätte. Ob dieß mit Sicherheit aus dem §. 19 zu folgern wäre?? — Dieser sagt nämlich: „Haben sich bei der Verübung einer Handlung (?) mehrere Personen betheiligt (?), so ist der Beurtheilung (der Frage?),

welches Verbrechen oder Vergehen denselben zur Last falle, die Handlung des Thäters zu Grunde zu legen, insoferne es sich nicht um die hinsichtlich eines jeden Schuldigen abgesondert zu beurtheilende Zurechnung des Vorsatzes handelt." Nichts weniger als deutlich! Der „Affectdolus" der Mutter in unseren Fall sollte freilich „abgesondert beurtheilt" werden. Nicht nur Geschworne, sondern auch Staatsrichter dürften aber durch solche Textierung nicht sehr viel Auskunft erhalten.

§. 231.

Wer den Tod eines Anderen durch eine Handlung herbeiführt (§. 224), die er zwar nicht in der Absicht, ihn zu tödten, wohl aber mit dem Vorsatze unternimmt, ihn körperlich zu verletzen oder zu mißhandeln, oder ihm an seiner Gesundheit zu schaden, begeht das Verbrechen der tödtlichen Verletzung.

Dieses Verbrechen ist, wenn der Schuldige den hiezu erforderlichen Vorsatz in heftiger Gemüthsaufwallung plötzlich gefaßt und sogleich ausgeführt hat, mit Gefängniß, außer diesem Falle aber, oder wenn dasselbe bei einer Rauferei (§. 239) begangen wurde, mit Zuchthaus, und zwar in der Regel zwischen 4—8 Jahren, wenn es aber an einem Verwandten der auf- oder absteigenden Linie oder an dem Ehegatten begangen wurde, zwischen 8—12 Jahren zu bestrafen.

§. 232.

Wer selbst ohne die im vorhergehenden Paragraphe vorausgesetzte Absicht, aber aus Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen herbeiführt (§. 224), ist des Vergehens der fahrlässigen Tödtung schuldig.

Die Strafe dieses Vergehens ist Einschließung, und zwar von 4 Monaten bis zu 1 Jahre, bei sehr großer Fahrlässigkeit aber von 1—2 Jahren, und wenn beim Vorhandensein derselben (?) mehrere Menschen um das Leben gekommen sind von 2—4 Jahren.

Ich muß gleich hier eine Bemerkung machen, welche sich zugleich auf die §§. 235, 236, 239 und 240 bezieht, insofern diese ebenfalls Raufhändel ins Auge fassen. Die entehrende Strafe*) scheint mir nämlich nur ausnahmsweise für Raufbolde angemessen und es wäre sehr zu beklagen, wenn jeder, der an einer Rauferei theilgenommen mit Dieben und Diebshehlern gleichgestellt würde, ja mit solchen nicht selten in gemeinsame Haft käme — was doch jedenfalls in der nächsten Zeit bei dem Zustande unseres Gefängnißwesens für den in's „Zucht-

*) Ich nenne der Kürze wegen hier und öfter Zuchthaus und Arrest „entehrende Strafen."

haus" Abzuliefernden in Aussicht stünde. — Die M. M. sprechen (S. 128 oben) zwar die Ansicht aus, daß Raufereien „in der Regel nur die Bethätigung wahrer Gemüths- und Gesinnungsrohheit, Bosheit und niedriger Rachsucht seien." Davon ist nur zuzugeben, daß Raufereien in der Regel eine Bethätigung der Rohheit sind. Bloße Rohheit aber kann man nicht zur ehrlosen Gesinnung stempeln, wie ich schon einmal bemerkt habe. Im Gegentheil ist nicht selten der Raufhandel Product eines zwar irregeleiteten aber doch nicht zu verkennenden Ehrgefühls. Soll ich erst noch ausdrücklich z. B. an die „Holzereien" unter den Studenten erinnern? Solchem Unfug durch das Zuchthaus steuern zu wollen, dürfte doch bedenklich sein. — Die entehrende Strafe soll ferner wie man sieht ohne Berücksichtigung der Affecte welche der Raufhandel mit sich bringt, so wie ohne Rücksicht darauf wer der auctor rixae oder der Provocant gewesen sei, eintreten.

Es scheint mir nun am Platz, für alle Arten der „Rauferei", wie sie in den obengenannten Paragraphen erwähnt sind, im Sinne der Bem. zu §. 90 vorzugehen, so daß der Richter nur ausnahmsweise ermächtigt werde, auf entehrende Strafen zu erkennen. Denn ausnahmweise offenbart sich in einem Raufhandel allerdings ehrlose Gesinnung.

Die Strafsätze des §. 231 bedürfen wohl mancher Aenderungen. Namentlich wäre rathsam, das Minimum bedeutend herabzusetzen, denn der Dolus ist ja im Paragraphe doch nur sehr unbestimmt charakterisiert. Man könnte vielleicht im Hinblick auf die sehr verschiedenartigen Fälle, welche hierher gehören, das Minimum beider im Paragraphe vorkommenden Strafsätze auf ein Jahr erniedrigen. Dagegen ist aber die Aufstellung eines Minimums von vier Jahren Freiheitsstrafe (natürlich unter den Vorbehalt des §. 91) für den Fall zu wünschen, wenn die Absicht auf schwere Köperverletzung oder Gesundheitsstörung gerichtet war, damit eine gewisse Verhältnißmäßigkeit zu den Strafdrohungen des §. 235 hergestellt werde (s. die Bem. zu diesem). —

Im §. 232 wären die Worte: „selbst ohne die im vorausgehenden Paragraphe vorausgesetzte Absicht, aber aus Fahrlässigkeit" abzuändern. Sie tragen m. E. mehr von der Redeweise eines Commentars, als der eines Gesetzes an sich*). Man könnte etwa sagen: Wer

*) Aehnliches wäre auch von dem Eingang des §. 237 zu sagen, worauf ich gleich hier aufmerksam machen will.

durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen herbeiführt, macht sich, sofern nicht der §. 231 auf ihn anwendbar ist, des Vergehens der fahrlässigen Tödtung schuldig. —

Eigenthümlich kommt es mir vor, daß, „bei sehr großer Fahrlässigkeit" ein höherer Straffatz eintritt, in welchen der niedere nicht übergreift. Hier liegt es doch wohl auf der Hand, daß man nicht sagen kann: Große Fahrlässigkeit zieht höchstens ein Jahr, sehr große mindestens ein Jahr Einschließung nothwendigerweise nach sich. Wer ist im Stande, eine solche Gränzlinie mit dieser Genauigkeit mehr als zum Schein zu bezeichnen? — Ich möchte vorschlagen, einen Straffatz von 4 Monaten bis zu 2 Jahren als Regel aufzustellen und hinzuzufügen: daß die Strafe bis auf 4 Jahre erhöht werden könne, wenn mehrere Menschen durch sehr große Fahrlässigkeit um das Leben kamen.

§. 233.

Wer einen Anderen mit dem Vorsatze, ihn körperlich zu verletzen, ihn zu mißhandeln oder ihm an seiner Gesundheit zu schaden, eine körperliche Verletzung oder eine andere Gesundheitsstörung zufügt, macht sich, wenn diese Körperverletzung oder Gesundheitsstörung eine schwere ist, des Verbrechens, außerdem des Vergehens der vorsätzlichen körperlichen Beschädigung schuldig.

§. 234.

Als besonders schwer ist eine Körperverletzung oder Gesundheitsstörung anzusehen, wenn dieselbe

a) für den Verletzten den Verlust oder ein bleibendes Gebrechen der Stimm-, Sprach-, Gesichts-, Gehörs- oder Zeugungsorgane, den Verlust oder die Unbrauchbarkeit eines Fußes oder einer Hand, eine auffallende Verstümmlung oder Verunstaltung,

b) eine unheilbare Körperkrankheit oder eine langwierige Geistesstörung, oder

c) eine immerwährende Unfähigkeit des Verletzten zu seiner Berufsbeschäftigung nach sich gezogen hat.

§. 235.

Das Verbrechen der vorsätzlichen körperlichen Beschädigung ist, wenn der Schuldige den hierzu erforderlichen Vorsatz in heftiger Gemüthsaufwallung plötzlich gefaßt und sogleich ausgeführt hat, Gefängniß; — außerdem aber, sowie in dem Falle, wenn es bei einer Rauferei (§. 239) begangen wurde, mit Zuchthaus zu bestrafen, und zwar:

1. in der Regel von 4 Monaten bis zu einem Jahre, dann aber
2. in der Dauer von 1—4 Jahren, wenn entweder

a) das Verbrechen an einem Verwandten der auf- oder absteigenden Linie oder an dem Ehegatten begangen wurde; oder

b) der Schuldige schon seine Absicht auf eine schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung gerichtet hatte; oder

c) eine der besonders schweren Beschädigungen des §. 244 eingetreten ist; endlich

3. zwischen 4—8 Jahren, wenn die zwei soeben unter b) und c) erwähnten Umstände vereinigt zutreffen.

§. 236.

Die Strafe des Vergehens der vorsätzlichen körperlichen Beschädigung ist, wenn der hierzu erforderliche Vorsatz in heftiger Gemüthsaufwallung plötzlich gefaßt und sogleich ausgeführt wurde, Einschließung, außerdem aber, sowie in dem Falle, wenn dasselbe bei einer Rauferei vorfiel (§. 239), Arrest von einer Woche bis zu 1 Monat.

Ich verhalte mich im Allgemeinen beistimmend zu diesen Anordnungen. Sie halten im Ganzen die rechte Mitte ein zwischen zu weit getriebener Casuistik und völlig nichtssagenden Andeutungen. Mit Recht hat man auch die Erwähnung von kritischen Tagen vermieden, welche alles auf den Zufall stellen. — Wie ich den Affect, die Provocation und die „Raufereien" behandelt wissen möchte, ergiebt sich aus dem Früheren. Sonst hätte ich noch Folgendes zu erwähnen:

1. Im ersten Absatz des §. 235, fehlt das Wörtchen „mit" vor „Gefängniß." Ebenda litt. b wäre das Wörtchen „schon" zu streichen.

2. Die Strafdrohung im §. 235 Z. 3 steht nicht im richtigen Verhältniß zu der des §. 232. Auch bei der „tödtlichen Verletzung" ist der regelmäßige Strafsatz 4—8 Jahre Freiheitsstrafe. Hiernach stünden also z. B. folgende beide Fälle gleich: A macht einen Andern absichtlich zeugungsunfähig und führt dadurch dessen Tod herbei. B hat die Absicht den C bloß „bleibend schwerhörig" zu machen, dieß gelingt ihm ohne weitere üble Folgen für den C (oder es bleibt gar nur beim Versuch — §. 22!). Man könnte diesem Uebelstand abhelfen, wenn man auch für den unter Z. 3 hervorgehobenen Fall das Minimum von einem Jahr beibehielte. Mit Rücksicht auf das zu §. 231 Gesagte stünde dann also in den oben aufgestellten Fällen der Strafsatz von 1—8 Jahren dem von vier bis acht Jahren bez. von vier bis zwölf Jahren gegenüber (wenn der Getödtete ein Verwandter u. s. w. ist).

§. 237.

Wer ohne den im §. 233 erwähnten Vorsatz, aber aus Fahrlässigkeit eine Körperverletzung oder Gesundheitsstörung eines Anderen herbeiführt, ist des Vergehens der fahrlässigen körperlichen Beschädigung schuldig.

Dieses Vergehen ist:

1. mit Geldstrafe von 10—100 Gulden zu ahnden, wenn die Körperverletzung oder Gesundheitsstörung eine leichte ist; — außer diesem Falle aber wird es

2. mit Einschließung, und zwar:

a) in der Regel von 1—4 Monaten, dann aber

b) zwischen 4 Monaten und Einem Jahre bestraft, wenn entweder dem Schuldigen eine sehr große Fahrlässigkeit zur Last fällt oder eine der besonders schweren Körperverletzungen oder Gesundheitsstörungen des §. 234 eingetreten ist.

Die Strafe ist endlich

3. zwischen einem und zwei Jahren zu bemessen, wenn bei sehr großer Fahrlässigkeit des Schuldigen mehrere Menschen Beschädigungen der im §. 234 erwähnten Arten (?) erlitten haben.

Ich habe nichts dagegen einzuwenden, daß auch culpose leichte Körperverletzungen als Antragsdelicte (§. 241) in das Strafgesetz aufgenommen werden sollen, nur halte ich die Motivierung (M. M. S. 129 f.) nicht für gelungen. Müßten alle „wirklichen Rechtsverletzungen“ im St. G. B. Aufnahme finden, so würde dies ja auch von allen culposen Vermögensverletzungen gelten. Und die „civilrechtliche Entschädigungsprocedur,“ welche von den M. M. perhorresciert wird, läuft am Ende, wenn etwa Schmerzengeld in Frage kommt, so ziemlich auf dasselbe hinaus, wie unser §. 237 Z. 1. — Besonders beachtenswerth scheinen mir aber die M. M. in diesem Falle deshalb, weil sie darauf hindeuten, daß „nach dem künftigen Polizeicodex“ „die Polizeibehörde“ zu richten haben solle. Dies wollte ich hervorheben, um die Hoffnung auszusprechen, daß man die Polizeibehörden künftighin nicht mit richterlichen Attributen ausstatten werde.

Rücksichtlich der „sehr großen Fahrlässigkeit“ verweise ich auf die Bemerk. zu §. 232.

§. 239.

Wurde Jemand bei einem wider ihn von mehreren Personen unternommenen Angriffe, bei einem Raufhandel oder einer Schlägerei getödtet, oder hat er dabei eine schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung erlitten, so sind auf diejenigen, welche sich hierbei nachweisbar eines der in den §§. 223—229, 231, 233—235 bezeichneten Verbrechen zu Schulden kommen ließen, die Bestimmungen dieser Paragraphe in Anwendung zu bringen.

§. 240.

Läßt sich aber nicht erweisen, wer in einem solchen Falle dem Verletzten die tödtliche oder schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung beigebracht habe; oder wird die eingetretene Wirkung nur als Folge des Zusammenwirkens der Thätlichkeiten Mehrerer erklärt, so sind alle Diejenigen, welche sich bei dem erwähnten Angriffe, Raufhandel oder der Schlägerei mit dem hierauf gerichteten Vorsatze betheiligt haben, als schuldig des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung anzusehen, und mit Zuchthaus von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, wenn aber der Tod des Verletzten eintrat, in der Dauer von 1—4 Jahren zu bestrafen.

Es ist sehr zu bedauern, daß der Entwurf im Wesentlichen wieder zu den Vorschriften der §§. 143*) und 157 des St. G. B. von 1852 zurückkehrt, und zwar im Widerspruch zu dem R. E. sowohl als zu der Majorität der Ministerialcommission. Was von der Minorität für ein solches Vorgehen (das man eher einen Rückschritt nennen könnte) vorführt (M. M. S. 131) hat wenig Ueberzeugungskraft. Diese Minorität, deren Anschauungen zuletzt wie gesagt durchdrangen, zieht es vor, auf Grundlage von Präsumtionen eine entehrende Strafe zu verhängen, damit nur nicht eines Verbrechens Schuldige wegen der Schwierigkeit des Beweises „mit einer ganz leichten Vergehensstrafe durchschlüpfen.“ Sed nec de suspicionibus debere aliquem damnari Divus Trajanus .... rescripsit — l. 5 pr. D. de poen. Es scheint wohl auch eine übertriebene Furcht vor leeren Möglichkeiten zu Grunde zu liegen, wenn die Minorität meint, die Milderung der Strafen im Sinne der Majorität würden so Manche sich durch Provocation zu Raufhändeln in einer Weise zu Nutze machen: „daß selbst die teuflischesten Racheacte und besonnensten Mordattentate nahebei straflos verübt werden könnten.“ Es scheint mir in dieser Argumentation etwas von der Erbsünde der Criminalgesetzgebungen fast aller Länder sich zu offenbaren. Nur zu oft lassen sich die Urheber von Strafgesetzen durch den Eindruck außergewöhnlicher und eben darum auffallender Vorkommnisse zu ungerechter Härte hinreißen. Möglich, daß irgend einmal ein Mörder mit einer sehr gelinden Strafe davon kommt, wenn man der Commissionsmajorität Folge giebt — ganz sicher aber ist es, daß Unschuldige sehr häufig um einer That willen, die sie nicht be-

*) In den M. M. steht zweimal der Druckfehler: „§. 145.“

gangen haben, bestraft werden, sobald man den §. 240 zum Gesetze macht.

Mit der Majorität der Ministerialcommission kann ich aber doch auch nicht ganz unbedingt mich einverstanden erklären. Denn dieselbe macht m. E. mit Unrecht dem Referenten den Vorwurf, daß seine Anschauung (R. M. S. 126, resumiert in den M. M. S. 130 f.) zur praesumtio oder fictio einer culpa führe. Denn daß die an einer Rauferei Betheiligten die Möglichkeit einer schweren Verletzung oder Tödtung vorhersehen können, und daß sie daher für culpose Tödtung oder Verletzung haften müssen, wenn eine solche durch den Raufhandel herbeigeführt wird, scheint mir nicht zweifelhaft (vgl. neuestens auch Berner Gerichtssaal 1866 S. 309 f.).

Man droht also mit Recht, was ja auch im Sinne der Majorität zu liegen scheint — für die Betheiligung an einem Raufhandel*) eine Strafe an, welche derjenigen für culpose Tödtung, schwere oder leichte Körperverletzung gleichkommt, je nachdem der eine oder der andere dieser Erfolge eintritt — mag man dies dann auch ein „delictum sui generis“ nennen. Sehr richtig heißt es weiter in den M. M. S. 131: „Oft kommt es jedoch auch vor, daß sich Jemand in die Schlägerei hineinmengt, um die Streitenden zu trennen, oder daß er gegen seinen Willen eben mit hineingezogen wurde, sich aber dann nur passiv verhielt. Eine Strafverhängung gegen diese Personen wäre nicht angemessen. Dies bestimmte die Stimmenmehrheit zu dem weiteren Beschlusse, daß diejenigen Personen, deren Verhalten bei einer solchen Rauferei zu dem eingetretenen üblen Erfolge gar nichts beitragen konnte, von allen Strafen verschont bleiben soll.“ Es ist zu hoffen, daß in dem künftigen Strafgesetzbuch diese Anschauungen zur Geltung gelangen, und so ein Ueberrest aus der Blüthezeit der Verdachtsstrafen auch bei uns beseitigt wird.

---

*) Diese Ausdrucksweise findet sich im §. 195 des preuß. St. G. B. nach seiner Umgestaltung durch das Gesetz vom 14. April 1856, ebenso im bayr. G. B. Art. 240. Sie ist die richtige, weil hier keine Theilnahme (§. 18 M. E.) in Frage steht. Der M. E. gebraucht freilich öfter das Wort „betheiligt,“ wo „theilgenommen an ....“ stehen sollte, so z. B. im §. 19, §. 120, §. 145 u. a. Im §. 95 werden die Theilnehmer „Betheiligte“ genannt und gleich daneben die zur Privatanklage Berechtigten als „Privatbetheiligte“ bezeichnet. Ja sogar für die letzteren kommt (im §. 215) der Ausdruck „Betheiligte“ vor.

Zwanzigster Titel.

Menschenraub, Entführung, widerrechtliche Gefangenhaltung oder Beraubung der persönlichen Freiheit und Sclaverei.

§. 249.

Wird aber*) eine Frauensperson in einer auf Heirat oder Unzucht gerichteten Absicht entweder

a) wider ihren Willen; —

oder wenn auch mit ihrer Einwilligung

b) dem Ehegatten, oder

c) wenn sie minderjährig ist, ihrem Vater, ihrer Mutter oder denjenigen Personen, unter deren rechtmäßiger Obhut sie steht,

mit Anwendung oder Androhung von Gewalt oder mittelst List entführt, so ist dies das Verbrechen der Entführung.

§. 250.

Dieses Verbrechen ist in dem Falle, wenn die Entführung wider Willen der Entführten geschah und sie selbst gegen die gerichtliche Verfolgung nicht Einsprache erhebt, von Amtswegen, außerdem nur auf Verlangen einer hierdurch in ihren Rechten verletzten Person, und zwar mit Zuchthaus

1. von 4—8 Jahren, wenn entweder einer der in dem §. 248 erwähnten Umstände vorhanden ist, oder die Entführung wider Willen der Entführten erfolgt, oder eine noch nicht 12 Jahre alte Person entführt wurde (?);

2. von 1—4 Jahren, wenn zwar keine dieser Voraussetzungen zutrifft, aber die Entführung in auf Unzucht gerichteter Absicht geschah; endlich

3. in allen übrigen Fällen mit Gefängniß von 4 Monaten bis zu einem Jahre zu bestrafen.

Vorerst ist es mit Befriedigung anzuerkennen, daß der Entwurf den ungehörig weiten, dem Sprachgebrauch wie der historischen Entwickelung des Begriffes widersprechenden Thatbestand der „Entführung," wie er sich im jetzigen Str. G. B. findet, beseitigt. Nur in mehr untergeordneten Punkten habe ich Einiges auszustellen:

1. Die Textierung wird wohl passend dahin umgeändert, daß man sagt: „Wer eine Frauensperson ..... entführt, begeht das Verbrechen der Entführung." Nur zeigt sich dann deutlich die Tautologie in der Definition.

---

*) Dieses „aber," welches sich auf den Gegensatz zu dem vorher behandelten Verbrechen (Menschenraub) bezieht, läßt sich wohl ohne Furcht vor etwaigem Mißverständniß streichen.

2. Vielleicht wäre es nicht überflüssig, den Fall der Entführung zu Gunsten eines Anderen (durch einen Kuppler u. s. w.) besonders hervorzuheben. Bekanntlich ist er controvers.

3. Wenn die Entführte nicht „Einsprache erhebt.“ In welcher Form? bis zu welcher Zeit? — Wird sie zur Erklärung aufgefordert? bei sonstiger Nichtigkeit des Verfahrens? dieß Vorgehen scheint nach den M. M. S. 134 nicht beabsichtigt.

4. „Noch nicht 12 Jahre alte“ im §. 251, Z. 1 — ebenfalls eine Consequenz unserer jetzigen Ehegesetzgebung. Es scheint mir übrigens gerathen, die beiden Strafsätze §. 251 Z. 1 und Z. 2 in einen von 1—4 Jahren zu verschmelzen *).

§. 251.

Wer Jemanden, welchen er nicht mit Grund für einen Menschen ansieht, der von der öffentlichen Sicherheitsbehörde anzuhalten wäre, gefangen hält, oder auf andere Weise seiner persönlichen Freiheit beraubt; — oder bei einer gegründet scheinenden Ursache der unternommenen Anhaltung die Anzeige darüber (?) sogleich der ordentlichen Obrigkeit zu machen geflissentlich unterläßt, macht sich, auch wenn er dadurch nur die Gränzen seines Rechtes zur Züchtigung oder zur Anwendung von Zwangsgewalt überschreitet, des Verbrechens der widerrechtlichen Gefangenhaltung oder Beraubung der persönlichen Freiheit schuldig.

§. 252.

Dasselbe Verbrechen begeht auch derjenige, welcher außer dem Falle der Verleumdung durch listige Angaben oder durch pflichtwidriges Verschweigen die Anhaltung eines Anderen in Haft oder Verwahrung unbegründet veranlaßt oder verlängert.

§. 253.

Dieses Verbrechen ist mit Zuchthaus, und zwar:

a) in der Regel von 4 Monaten bis zu einem Jahre; wenn aber

b) die Freiheitsberaubung länger als einen Monat gedauert, oder der Angehaltene nebst der Anhaltung ohne Zuthun des Schuldigen noch ein anderes Ungemach oder einen Schaden erlitten hat, von 1—4 Jahren;

---

*) Der im §. 251 citierte §. 248 erwähnt folgende „Umstände“ (als erschwerend beim Menschenraub): „Wurde der Geraubte an eine auswärtige Gewalt ausgeliefert, einer Gefahr am Leben oder einer hülflosen Lage ausgesetzt, oder wurde eine unmündige Person ihren beiden Eltern oder auch nur einem Elterntheile geraubt und durch länger als einen Monat nicht in deren Obhut zurückgebracht“ . . . . Die Uebertragung dieser Qualificationen auf das Verbrechen der Entführung ist nicht ohne Bedenken.

c) wenn die Anhaltung mehr als ein Jahr gedauert hat, oder der Angehaltene ohne Zuthun des Schuldigen eine der im §. 234 erwähnten besonders schweren körperlichen Beschädigungen erlitten hat oder der Gefahr des Todes ausgesetzt war, von 4—8 Jahren;

d) wenn die Gefangenhaltung über vier Jahre gedauert hat, von 8—12 Jahren; endlich

e) wenn dieselbe mehr als acht Jahre dauerte oder den Tod des Angehaltenen zur Folge hatte, in der Dauer von 12—20 Jahren zu bestrafen.

Zu §. 252 bemerke ich: 1. Daß statt der Worte: „außer dem Falle der Verleumdung" — besser am Schlusse etwa hinzuzusetzen wäre: „sofern nicht Verleumdung vorliegt."

2. Der Ausdruck: „pflichtwidriges Verschweigen" ist zu unbestimmt. Man kann ihn auf die sittlichen Pflichten überhaupt beziehen, und natürlicherweise besteht in diesem Sinne stets die Pflicht, nicht zu schweigen, sobald dadurch das Wohl eines Anderen irgendwie beeinträchtigt würde. —

Die Strafdrohungen im §. 253 kann man nicht unbedingt billigen. Es fällt vorerst in's Auge, daß hier auch für die geringfügigeren Fälle Zuchthaus angedroht ist. Dabei erklärt die „Stimmenmehrheit der Commission" ausdrücklich (M. M. S. 135): „daß sie überhaupt die widerrechtliche Gefangenhaltung immer nur als Verbrechen gestraft wissen wollte, weil sie die Freiheit für ein Gut von viel zu hohem Werthe hielt, als daß eine Entziehung derselben auch nur in der Dauer eines Tages oder mehrerer Stunden, bloß als Vergehen geahndet werden sollte." Also Zuchthausstrafe auch für Denjenigen, welcher einen Anderen für ein par Stunden (oder für noch kürzere Zeit) in ein mit allem Comfort versehenes Zimmer einsperrt, damit dieser ein Rendezvous, eine Vergnügungsfahrt u. s. w. versäume? Die Commission weist freilich mit Recht darauf hin, daß auch eine sehr kurze Gefangenhaltung, „die größten materiellen Nachtheile nach sich ziehen kann" — allein dieser Möglichkeit kann man Rechnung tragen, ohne durch eine allgemeine Bestimmung auch die unbedeutendsten Fälle mit den entehrenden Verbrechen gleichzustellen. Der Referent hatte beantragt, eine nicht länger als drei Tage dauernde Freiheitsbeschränkung bloß als Vergehen und zwar nur auf Verlangen des Verletzten zu verfolgen (§. 237 R. E. — der freilich einen Sprung von 4 Wochen Arrest, zu acht Monaten Zuchthaus macht!). Die Aufnahme einer ähnlichen Bestimmung in das

Gesetz wäre sehr zu wünschen, obwohl die ziffermäßige Bestimmung („drei Tage") freilich eine gewisse Willkürlichkeit nicht verläugnen kann. Der Vortheil, den man dadurch erreicht, ist doch ein überwiegender gegenüber diesem Bedenken; der „Verletzte" wird am besten beurtheilen können, ob wirklich große materielle oder weniger greifbare Nachtheile mit der Freiheitsberaubung verbunden waren, und der Richter ist durch eine solche Anordnung unzweideutig vor einer allzu weiten Interpretation des Gesetzes gewarnt. Verbindet sich mit der Freiheitsberaubung schwere Körperverletzung u. s. w., so muß bezugs des concurrierenden Delictes ohnehin von Amtswegen eingeschritten werden. —

Ueberhaupt scheint es mir aber geboten, die Zuchthaus- (oder Arrest-) Strafe nicht als Regel hinzustellen, sondern sie für die auf entehrender Gesinnung beruhenden Fälle vorzubehalten (vgl. hier wieder die Bemerk. zu §. 90). Solche Gesinnung wird sich offenbaren in der Behandlung des Gefangengehaltenen, während der bloße „ohne Zuthun des Schuldigen" (ein sehr bedenklicher Ausdruck, der mehr sagt als er sagen soll) eintretende schwerere Erfolg oder die längere Dauer der Gefangenhaltung bloß eine höhere Strafe, nicht aber eo ipso eine entehrende nach sich ziehen muß.

Mit Zuchthaus als Regel wäre das Verbrechen ferner dann zu bedrohen, wenn es an Ascendenten verübt wurde, oder wenn die Absicht auf lebenslängliche Freiheitsberaubung oder auf Bewirkung der unbegründeten Verwahrung in einer Irrenanstalt gieng. —

Die vielen Abstufungen der Strafsätze im §. 253 sind natürlich nicht zu billigen. Es gilt betreffs ihrer zum Theil dasselbe, wie bezugs der Strafdrohungen gegen die Verleumdung; und was man gegen die ziffermäßige Unterscheidung zwischen schweren und leichten Körperbeschädigungen je nach der Dauer der Gesundheitsstörung über oder unter einem Monat u. dgl., gegen den Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen des Diebstahls, Betrugs, der Unterschlagung u. s. w. je nach dem ziffermäßig bestimmten Schadensbetrag vorzubringen hat, ist auch hier anzuwenden. Nur die bezugs der Freiheitsberaubung bestehende Unmöglichkeit, das Gesetz so präcise zu fassen, daß die minima quae non curat Praetor und nur sie sicher ausgeschlossen werden, macht jene eine Concession nöthig, auf die ich hinwies — aus den geringfügigsten Fällen ein Antragsdelict zu machen,

wobei die Nennung einer ganz bestimmten Zeitdauer der Freiheitsberaubung („drei Tage") nicht zu vermeiden ist. —

§. 254.

Wer einen Menschen als Sclaven an eine andere Person überläßt, oder ihn sonst als Sclaven behandelt, ist des Verbrechens der Sclaverei schuldig und mit Zuchthaus von 4—8 Jahren zu bestrafen.

Hat sich aber der Schuldige bei einem förmlichen Handel mit Sclaven oder bei deren Verfrachtung betheiliget, so ist die Strafe zwischen 8—12 Jahren zu bemessen.

Dieses Verbrechen muß wohl einen anderen Namen erhalten. Der R. E. nennt es richtiger: „Behandlung eines Menschen als Sclaven."

Der Ausdruck „förmlicher Handel," paßt kaum für ein Gesetz. Meines Erachtens sollte der höhere Strafsatz bloß dann eintreten, wenn jemand: „gewerbsmäßig Handel mit Sclaven oder Verfrachtung derselben betreibt." — Das Minimum des regelmäßigen Strafsatzes (1. Abs.) sollte wohl auf ein Jahr herabgesetzt werden, weil sonst vielleicht (namentlich rücksichtlich mancher Ausländer) allzu ergiebiger Gebrauch von dem §. 91 gemacht werden müßte. Ich erinnere dabei auch an den §. 15 (juris error nocet).

Einundzwanzigster Titel.

Raub, Erpressung und gefährliche Drohung.

§. 255.

Wer mittelst Anwendung oder Androhung von Gewalt gegen einen Anderen (§. 116) sich einer fremden beweglichen Sache bemächtiget, um dieselbe sich oder einem Anderen zuzueignen, begeht das Verbrechen des Raubes.

Durch das etwaige Nichtvorhandensein der Sache, auf deren Zueignung bei dem Raube die Absicht gerichtet war, wird die Strafbarkeit des Versuches desselben nicht ausgeschlossen.

§. 256.

Die Strafe des Raubes ist Zuchthaus, und zwar:

a) in der Regel von 4—8 Jahren; wenn aber

b) der Raub mit Waffen oder mittelst Einsteigens oder gewaltsamen Eindringens in ein fremdes Haus oder eine fremde Wohnung oder in dazu gehörige geschlossene Räumlichkeiten, — oder gemeinschaftlich von wenigstens drei Personen, — oder wenn ein Straßen- oder Seeraub verübt, wenn der Angegriffene besondere Qualen zu erdulden hatte, oder ihm eine schwere Körperverletzung oder Gesundheitsstörung zugefügt wurde, zwischen 8—12 Jahren; und wenn

c) bei dem Raube das Verbrechen der tödtlichen Verletzung mit unterlief, von 12—20 Jahren.

§. 257.

Denjenigen Personen, welche nach den vorstehenden Bestimmungen der Bestrafung für das Verbrechen des Raubes unterzogen werden, dürfen die von ihnen bei diesem Raube verübten Mißhandlungen, körperlichen Beschädigungen oder tödtlichen Verletzungen nicht noch insbesondere zugerechnet werden.

Haben sie sich aber bei Verübung des Raubes eines Mordes oder Todtschlages schuldig gemacht, so sind auf dieselben ausschließend die Bestimmungen der §§. 225—229 in Anwendung zu bringen.

Auffallend ist zunächst die Bestimmung im zweiten Absatz des §. 255. Sie steht, wie die M. M. S. 136 halb und halb selbst zugeben, im Widerspruch mit der Auffassung, welche dem allgemeinen Paragraph über den Versuch (§. 22) zu Grunde liegt. Die Commission hielt es aber „für geboten, durch ausdrückliche Gesetzesanordnung hier schützend einzugreifen, weil sonst eine (m. E. richtige) Auslegung des Strafgesetzes der Sicherheit der Person große Gefahren bereiten könnte.“ Diese Besorgniß scheint mir unbegründet. Ich will nicht wiederholen, was man hier abermals gegen die unrichtige psychologische Grundlage der Abschreckungstheorie im Allgemeinen bemerken könnte. So viel ist gewiß, daß derjenige kein sehr „gefährlicher“ Räuber ist, welcher sich mit der Hoffnung auf den §. 22 tröstet und sich durch den Gedanken an das mögliche Nichtvorhandensein der Sachen die er zu rauben beabsichtigt zum Unternehmen eines Raubes angefeuert fühlt. Die Anwendung oder Androhung von Gewalt wird ja überdies bei weitem nicht immer straflos ausgehen, wenn sie ein s. g. untauglicher Versuch des Raubes ist, sondern häufig unter andere gesetzliche Bestimmungen fallen. Ich möchte sonach dringend rathen, den 2. Absatz l. c. zu streichen, zumal er den Samen zu schwierigen Controversen in sich trägt. Die schwankende Motivierung (M. M. a. a. O.) müßte bald sogar Zweifel über die Auslegung des §. 22 erzeugen; man würde ferner mit Grund die Frage aufwerfen, warum bei Erpressung und Diebstahl nicht ähnliche Vorschriften ge-

geben sind. Diese Andeutungen mögen hier einstweilen zur Begründung meiner Ansicht genügen.

Leider hat die Commission der Abschreckungstheorie — wie es scheint unter dem Eindruck einseitig aufgefaßter criminalistischer Daten aus der jüngsten Zeit (M. M. S. 136 unten) — auch bei den Strafdrohungen gegen den Raub gehuldigt. Ueberdieß ist bezugs dieses Verbrechens ein eigenthümlicher Widerspruch für die Gesetzgebung fast aller Länder traditionell geworden. Während man nämlich die Begriffsbestimmung in einer Weise erweitert, welche wenn vielleicht auch in einem Gesetz nicht zu vermeiden doch mit der Auffassung des Volkes nicht im Einklang ist — geht man andererseits wieder von eben dieser Auffassung (vielleicht ohne sich dessen bewußt zu werden) aus, sobald es sich um die Strafdrohung handelt. Denn hierbei denken allem Anschein nach die Gesetze ebenso wie es das Volk thut zunächst nur an Schinderhannes und Consorten, an Garotters und Buschklepper, an das la bourse ou la vie u. dgl. Der Thatbestand des Raubes unterscheidet sich aber in nicht wenigen Fällen fast gar nicht von dem des Diebstahles, denn die Gewalt, welche das Unterscheidungsmerkmal bildet, geht unmerklich in die „bloße Benützung der Ueberraschung“ zum Zwecke eines Diebstahls über. Ich erinnere nur, um kurz zu sein, an Osenbrüggen Casuistik Nr. 156, 157, Abhandlungen S. 89 und an die Entscheidung unseres obersten Gerichtshofes vom 29. December 1851 G. Z. vom J. 1852 Nr. 15, Herbst Entscheidungen 3. Auflage S. 186 Note. — Paßt für ähnliche Fälle — oder für den jüngst von den Zeitungen erwähnten, in welchem ein Zigeunerknabe einem anderen Knaben dessen ganze Barschaft, bestehend in zwei Kreuzern, raubte — der Straffatz von vier bis zu acht Jahren Zuchthaus? Ein Minimum von einem Jahre wäre trotz des §. 91 noch immer hoch genug.

Wie nun erst, wenn jener Zigeunerknabe nicht im böhmischen Niederland, sondern auf einem Kahn im Golf von Triest geraubt hätte? Nach dem M. E. träfe ihn wohl für den begangenen „Seeraub“ (wenigstens in thesi) die Strafe von mindestens acht Jahren, und eben diese, wenn der Raub auf einer „Straße“ begangen wurde. Die angedeuteten beiden Qualificationen (Straßenraub, Seeraub) sind wohl hier nicht passende historische Reminiscenzen. Es

müßte ihnen mindestens eine sehr einengende Definition hinzugefügt werden, die wahrscheinlich eine definitio periculosa sein würde.

Wie sehr mit Berücksichtigung der Verschiedenartigkeit der Fälle im §. 255 an der Stelle die drei Strafsätze: 4—8, 8—12, 12—20 Jahre die drei weiteren und ineinander übergreifenden: 1—8, 4—12 und 8—20 Jahre am Platze wären, dürfte für sich einleuchten. —

Rücksichtlich der Worte: „um dieselbe sich oder einem Andern zuzueignen" (§. 255) und: „fremdes Haus, fremde Wohnung" (§. 256) verweise ich auf die Bemerkungen zu §. 265 und zu §. 267 litt. d und e. —

Der erste Absatz des §. 275 ist im Hinblick auf §. 256 litt. b und c jedenfalls für überflüssig zu erklären.

§. 258.

Einer Erpressung macht sich schuldig Derjenige, welcher

1. außer dem Falle des Raubes mit rechtswidriger Anwendung oder Androhung von Gewalt (§. 116) was immer für eine Leistung, Duldung oder Unterlassung; oder

2. durch eine der im nachfolgenden Paragraphe bezeichneten strafbaren Drohungen, in soferne dieselben nach ihrem Inhalte und nach der Wahrscheinlichkeit ihrer Ausführung gegründete Besorgniß einzuflößen geeignet erschienen (?), von einem Anderen eine Leistung, Duldung oder Unterlassung, worauf er kein Recht hat; oder

3. auch nur mit einer zur Erregung gegründeter Besorgnisse geeigneten Drohung der Geltendmachung eines ihm zukommenden Rechtes von Jemanden eine gesetzwidrige oder unsittliche Leistung, Duldung oder Unterlassung erzwingt.

§. 259.

Als strafbare Drohungen der im vorigen Paragraphe, Z. 2, erwähnten Art sind anzusehen:

a) Drohungen mit der Anzeige oder Aufdeckung von wenn gleich wahren Thatsachen, wodurch der Bedrohte oder einer seiner nahen Angehörigen einer strafbaren oder doch unehrenhaften oder solchen Handlung beschuldiget würde, welche geeignet wäre, ihn in der Meinung Anderer zu beeinträchtigen;

b) Drohungen mit einer dem Bedrohten oder einem seiner nahen Angehörigen nachtheiligen oder sie zu verletzen geeigneten Enthüllung von wenn gleich wahren Thatsachen ihres Privat- oder Familienlebens, oder

c) Drohungen mit der Verbreitung von obgleich wahren Nachrichten über des Bedrohten oder eines seiner nahen Angehörigen Person, Handlungen, Familien- Erwerbs- oder sonstige Verhältnisse, welche dieselben in der Meinung Anderer auf eine für ihre bürgerliche Stellung oder ihr Fortkommen nachtheilige Weise herabsetzen würden.

§. 260.

Die Erpressung ist dann, wenn der Zwingende auf die Leistung, Duldung oder Unterlassung, welche den Gegenstand derselben bildete, kein Recht hatte, und sich dessen bewußt war, als Verbrechen, außerdem als Vergehen zu bestrafen.

Die Erpressung ist nur dann, wenn es sich um den im §. 258, Z. 1, bezeichneten Fall des Verbrechens handelt, von Amtswegen, außerdem aber blos auf Verlangen des Verletzten strafgerichtlich zu verfolgen.

§. 261.

Die Strafe des Verbrechens der Erpressung ist Zuchthaus, und zwar:

1. Im Falle des §. 258, Z. 1, in der Regel in der Dauer von 1—4 Jahren; wenn aber

a) der Angegriffene besondere Qualen zu erdulden hatte; oder wenn

b) die Erpressung durch die Androhung mit einer Tödtung, Brandstiftung oder einer anderen gemeingefährlichen Beschädigung, oder mit einem an sich sehr großen, oder doch für den Bedrohten sehr empfindlichen Vermögensnachtheile begangen wurde; oder wenn

c) die erzwungene Leistung, Duldung oder Unterlassung einen sehr großen Nachtheil für die Person, Freiheit, Ehre oder das Vermögen des Gezwungenen enthält,

so ist die Strafe zwischen 4—8 Jahren zu bemessen.

2. In den Fällen 2 und 3 des §. 258 ist die Strafe in der Regel zwischen 4 Monaten bis zu Einem Jahre, bei dem Eintreffen eines der soeben unter litt. a—c erwähnten Umstände aber von 1—4 Jahren zu bemessen.

Die Strafe des Vergehens der Erpressung ist Arrest von 1—4 Monaten.

§. 262.

Mißhandlungen, Körperverletzungen, Gesundheitsstörungen und Tödtungen, welche bei einer Erpressung unterlaufen, sind insbesondere zu bestrafen (§§. 29 und 80—84).

§. 263.

Wer mit Verletzungen an Körper, Freiheit, Ehre oder Vermögen, oder mit Mißhandlungen auf eine zur Erregung gegründeter Besorgnisse geeignete Weise blos in der Absicht droht, um dadurch andere Menschen in Furcht oder Unruhe zu versetzen, macht sich, wenn mit einer Tödtung, Brandstiftung oder einer anderen gemeingefährlichen Beschädigung gedroht wird, des Verbrechens, außerdem des Vergehens der gefährlichen Drohung schuldig.

§. 264.

Das Verbrechen der gefährlichen Drohung ist mit Zuchthaus von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, und wenn dadurch die Bewohner ganzer Ortschaften oder Bezirke in Furcht oder Unruhe versetzt wurden, von 1—4 Jahren zu bestrafen.

Das Vergehen der gefährlichen Drohung ist nur auf Verlangen des Verletzten und mit Arrest von 1—4 Monaten zu bestrafen.

Der Thatbestand der Erpressung ist hier gegenüber dem jetzt bestehenden Rechte ungemein erweitert und ich muß gestehen, daß ich die Vorschriften des Str. G. B. von 1852 zwar nicht für unbedingt richtig halte aber denen des M. E. doch vorziehe. Ein solches Vorgehen hätte man umsoweniger erwartet als gerade ein österreichischer Schriftsteller in sehr eingehender und überzeugender Untersuchung auf die Bedenken hingewiesen hat, die einer derartigen Ausdehnung des criminalrechtlichen Gebietes sich entgegenstellen, (Glaser in der ersten seiner Abhandlungen aus dem österreichischen Strafrecht Wien 1858; man vgl. auch dess. Bemerk. zum Züricher Entw. S. 84 ff.). Dazu kommt eine complicierte Casuistik, welche eine Menge von Streitfragen hervorzurufen geeignet ist. Ich muß es mir eben darum versagen, auf die Einzelnheiten der vorliegenden Paragraphe einzugehen, weil mich dies nöthigen würde, weit über die Gränzen dieser Kritik hinauszuschweifen. Es sei mir nur erlaubt, zunächst im Allgemeinen anzudeuten, in welcher Weise ich die in Rede stehenden Delicte von der Gesetzgebung behandelt sehen möchte und dann noch durch einige kritische Bemerkungen mein Urtheil über die Bestimmungen des Entwurfs näher zu begründen.

Meiner Ansicht nach sollte man die Unterscheidung zwischen Erpressung und Nöthigung, wie sie in der neueren Doctrin und Gesetzgebung zur herrschenden geworden ist und ihren Ausdruck auch im R. E. §. 240 fand, nicht fallen lassen. Sie scheint mir allein geeignet, den Thatbestand, um den es sich handelt, vor einem Verschwimmen in leere Unbestimmtheit zu bewahren. Was die Beschaffenheit der Drohungen betrifft, welche als Mittel zur Verübung der fraglichen Delicte in Betracht kommen, so kann man dieselben hier nicht auf Drohung mit Körperverletzung (§. 116) beschränken, und es scheint mir am passendsten etwa so zu formulieren, wie Glaser Bemerk. S. 88: „Bedrohung mit rechtswidriger Zufügung von Nachtheilen" — wobei es sich natürlich von selbst versteht, daß auch eine gegen die „nahen Angehörigen" desjenigen, welchem etwas abgenöthigt werden soll, gerichtete Bedrohung genügt. Höchst bedenklich ist es, wenn man auch Drohungen mit Geltendmachung eines Rechtes (§. 258 Z. 3) für hinreichend erklärt.

Durch die Unterscheidung zwischen Erpressung und Nöthigung werden ohnehin jene Fälle der widerrechtlichen Selbsthülfe mit herangezogen, welche im Strafgesetz Berücksichtigung finden müssen. Sonach gelangt man zu folgendem Resultat:

1. Erpressung. Sie liegt vor, wenn jemand, um sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, einen Andern durch (gegen ihn selbst oder seine nahen Angehörigen gerichtete) Drohung mit Zufügung von rechtswidrigen Nachtheilen oder durch Anwendung von Gewalt zu einer Leistung, Duldung oder Unterlassung zwingt.

2. Ganz in derselben Weise mit Hinweglassung der auf den dolus bezüglichen Worte: „um sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen", wäre das Delict der Nöthigung zu definieren.

3. Die „gefährliche Drohung" hat den Charakter eines öffentlichen Delictes, sofern sie sich gegen die Bewohner „ganzer Ortschaften oder Bezirke" richtet. Darum scheint mir eine Zertheilung des in den §§. 263 und 264 normierten Delictes in folgender Weise (zugleich mit Einschränkung des Thatbestandes) zweckmäßig:

a) Als ein Delict gegen den öffentlichen Frieden erscheint die Bedrohung mit Tödtung, Brandstiftung oder einer anderen gemeingefährlichen Beschädigung, sofern sie geeignet ist, ganze Gemeinden in Furcht zu versetzen. Dieses Delict fände am besten Platz im 11. Titel des M. E. neben dem „Landfriedensbruch." —

b) Drohung mit Verübung der eben genannten Verbrechen ohne die angegebene erschwerende Voraussetzung könnte neben der Nöthigung als Antragsdelict in dem hier besprochenen Titel behandelt werden.

Die entehrende Strafe würde ich als Regel nur für die Erpressung (in dem unter 1) angegebenen Sinne) und für das unter a) erwähnte Delict eintreten lassen, für Nöthigung und die unter b) angeführte Drohung scheint mir als regelmäßige Strafe die nichtentehrende passend, während der Richter allerdings auch hier zu ermächtigen wäre, auf entehrende Strafe zu erkennen, da Nöthigungen nicht ganz selten vorkommen können, welche auf entehrender Gesinnung beruhen (z. B. Nöthigung zu Selbstmord, Selbstverstümmelung u. s. w.) —

Eine derartige Behandlung der Sache würde jedenfalls übersichtlicher sein als die vom M. E. beliebte, und verlöre die Gränzlinie zwischen Strafrichteramt und censura morum nicht aus den Augen. Dagegen ist im Entwurf allerdings in dieser Hinsicht viel zu weit gegangen. Ich weise nur andeutungsweise darauf hin, daß Erzwingen von „unsittlichen" Leistungen, Duldungen oder Unterlassungen (durch Drohung der Geltendmachung eines Rechtes) nach §. 258 Z. 3 strafbar sein soll. Selbst wenn sich dies nur auf die geschlechtliche Sittlichkeit beziehen sollte, was wenigstens nicht außer Zweifel ist, wird man den Vorwurf der größten Unbestimmtheit nicht zurückhalten können*). Eben diesen Vorwurf kann man auch der Z. 2 §. 258 bez. dem §. 259 nicht ersparen. Die in demselben aufgestellten drei Kategorien von „strafbaren Drohungen" entsprechen den Bestimmungen der §§. 207 litt. a, 208 litt. b und 206 litt. c, gegen welche betreffenden Ortes das Nöthige bemerkt wurde. Dazu kommt aber sogar eine noch weitere Wortfassung im §. 259. Während nämlich in §. 208 litt. b doch ein „öffentliches Bekanntmachen" gefordert wird, genügt nach §. 259 litt. b schon die Drohung mit einer „Enthüllung," und während §. 206 litt. c verlangt, daß die verbreiteten Nachrichten falsch sein müssen, ist dies nach §. 259 litt. c nicht erforderlich. —

Eigenthümlich compliciert sind die Strafdrohungen, da man, um sie für den einzelnen Fall zu eruieren, auch auf den §. 260 Rücksicht nehmen muß; dazu tritt dann noch die Unterscheidung zwischen den auf Antrag und den von Amtswegen zu verfolgenden Fällen. So durchkreuzen sich in seltsamer Weise auf verschiedenen Eintheilungsgründen beruhende Kategorieen der „Erpressung."

Von Amtswegen soll die Erpressung nach dem M. E. nur verfolgt werden, wenn Jemand mit rechtswidriger Anwendung oder Androhung von Gewalt „was immer für eine Leistung, Duldung oder Unterlassung" — aber doch nur eine solche, auf welche der Erpresser, wie ihm bewußt war, kein Recht hatte — erzwingt (§. 260, j. 258, Z. 1). Warum wird denn auf den Antrag des Verletzten gewartet,

---

*) Die betreffende Stelle der M. M. S. 138 ist durch auffallende „Druckfehler" (?) entstellt. Wiederholt ist dort citiert: litt. b, c und sogar e des §. 258, in welchem sich gar keine „litterae" vorfinden.

wenn ihm durch rechtswidrige Gewalt etwas abgenöthigt wurde, worauf der Erpresser kein Recht hatte, bloß wegen des mangelnden Bewußtseins hiervon auf Seite des letzteren? —

Z. 2 des §. 261 (erster Satz) enthält die Bestimmung der Strafe für den Fall als die Drohungen die im §. 258 unter Z. 2 und 3 angegebene Beschaffenheit haben, und verhängt eine höhere Strafe (1—4 J. Zuchthaus) „bei dem Eintreffen eines der (im §. 261) unter litt. a bis c erwähnten Umstände.“ Litt. b cit. nennt aber auch Bedrohung mit („Androhung mit“ ist sprachlich unrichtig) einer Tödtung, Brandstiftung oder einer anderen gemeingefährlichen Beschädigung. Derartige Drohungen und die im §. 258 Z. 2 und 3 angeführten sind etwas ganz Verschiedenartiges; und sonach sind die fraglichen Fälle nicht „die Fälle 2 und 3 des §. 258“ wie es a. a. O. heißt. Ja noch mehr! die im §. 261 litt. b erwähnten Bedrohungen mit Brandstiftung u. s. w. fallen gar nicht unter den Begriff der Erpressung (§. 258). Denn §. 258 Z. 1 spricht nur von „Androhung von Gewalt“ im Sinne des §. 116. Z. 2 und 3 sind natürlich noch viel weniger hierher zu beziehen. —

Auffallend ist auch die Bestimmung des §. 262. Rücksichtlich der Tödtungen ist sie sicher überflüssig. Aber wie läßt es sich rechtfertigen, alle Mißhandlungen, Körperverletzungen und Gesundheitsstörungen, „welche bei einer Erpressung unterlaufen“ noch insbesondere zu bestrafen? dazu nehme man ferner den Strafverschärfungsgrund, daß: „der Angegriffene besondere Qualen zu erdulden hatte,“ welcher nach §. 261 Z. 1 und 2 einen höheren Strafsatz herbeiführt! —

Zur Textierung bemerke ich noch, daß die Worte: „außer dem Falle des Raubes“ (§. 258 Z. 1) gestrichen werden sollten, und daß es ganz sprachwidrig ist zu sagen: „von wenn gleich wahren Thatsachen“ oder „von obgleich wahren Nachrichten“ (§. 259). — Im §. 261 litt. c sollte wohl statt „mit einem .... Vermögensnachtheile“ stehen: „mit einer .... Vermögensverletzung.“ —

Zweiundzwanzigster Titel.

Diebstahl.

§. 265.

Wer eine fremde bewegliche Sache aus der Gewahrsame eines Anderen eigenmächtig wegnimmt, um dieselbe sich oder einem Anderen zuzueignen, begeht einen Diebstahl.

§. 266.

Der Diebstahl ist in den nachfolgend (§§. 267—269) bezeichneten Fällen ein Verbrechen, außerdem ein Vergehen.

Ebenso sind Familiendiebstähle, welche nämlich an Ehegatten, Eltern, Kindern oder anderen Verwandten und Verschwägerten, so lange der Dieb mit dem Bestohlenen in gemeinschaftlicher Haushaltung zusammenlebt, begangen werden, immer nur als Vergehen zu bestrafen.

Die Untersuchung und Bestrafung der eben bezeichneten Familiendiebstähle findet aber blos auf Verlangen des Familienhauptes, und wenn dieses selbst der Schuldige ist, des Bestohlenen statt.

§. 267.

Der Diebstahl wird ohne alle Rücksicht auf die Größe des Betrages oder Werthes des Gestohlenen zum Verbrechen:

a) wenn der Thäter oder auch nur ein Gehilfe sich vor oder bei Verübung des Diebstahls zu einem etwaigen persönlichen Angriffe oder zur Abwehr mit Waffen versehen hat; oder wenn der Schuldige

b) bei seiner Betretung auf dem Diebstahle gegen eine Person Gewalt angewendet oder angedroht hat (§. 116), um sich in der Inhabung gestohlener Sachen zu erhalten; oder

c) seit längerer Zeit das Stehlen gewerbsmäßig betrieben hat; wie auch wenn der Diebstahl

d) von Jemanden als Mitglied einer zur Begehung von Diebstählen oder Räubereien überhaupt, ohne nähere Bezeichnung der Art oder des Umfanges derselben, vereinigten Bande in Folge ihrer Verabredungen; oder

e) an einem unmittelbar zum Gottesdienste einer im Staate anerkannten Religionsgenossenschaft gewidmeten Gegenstande von (?) einem zum Gottesdienste bestimmten Orte verübt wird.

§. 268.

Hingegen wird der Diebstahl erst bei einem Betrage oder Werthe des Gestohlenen (§. 28) von mehr als zehn Gulden ein Verbrechen, wenn

a) der Schuldige außer dem Falle der litt. c des §. 267 wenigstens schon zweimal wegen Diebstahls oder Raub(es) bestraft worden ist und vor Ablauf eines

Jahres seit dem Ende der letzten Strafzeit, sich neuerlich eines Diebstahls schuldig macht; oder wenn der Diebstahl

b) außer dem im vorigen Paragraphe litt. d) erwähnten Falle in Gemeinschaft von einem oder mehreren Diebsgenossen; oder

c) außer dem im vorigen Paragraphe litt. e) bezeichneten Falle in einer Kirche oder an einem anderen religiösen Versammlungsorte einer im Staate anerkannten Religionsgesellschaft oder an einem der im §. 189 erwähnten Orte oder Gegenstande;

d) mittelst Einsteigen oder Einbrechen in ein fremdes Haus oder eine fremde Wohnung oder in dazu gehörige geschlossene Räumlichkeiten, oder mit Anwendung falscher (nachgemachter, veränderter oder nicht für das damit eröffnete Schloß bestimmter) Schlüssel oder anderer Sperrwerkzeuge, oder sonst an verschlossenen oder durch eine andere Veranstaltung zum Schutze gegen deren Wegnahme verwahrten Gegenständen;

e) zur Nachtzeit nach vorhergegangener Einschleichung und in diebischer Absicht geschehener Verbergung in Räumlichkeiten der unter litt. d) erwähnten Art;

f) aus gestrandeten oder sonst in Gefahr befindlichen Schiffen, oder überhaupt an Strandgütern, während einer Feuersbrunst, Wassernoth oder überhaupt während eines gemeinen oder für den Bestohlenen insbesondere vorhandenen Bedrängnisses;

g) an einem noch nicht 7 Jahre alten Kinde, oder sonst an einer wegen Alter, Geistes- oder Körperkrankheit oder Gebrechen hülflosen Person;

h) an dem Gepäcke von Reisenden der Eisenbahnen und Dampfschiffe, oder an den von diesen Anstalten zum Transporte übernommenen Gegenständen während der Fahrt, oder in den Auf- und Absteige-, Auf- und Abladungs-, Stations- oder Rastorten;

i) an den auf öffentlichen Marktplätzen. in Marktständen oder Markthütten zum Verkaufe ausgestellten oder sonst offen liegenden Gegenständen während der Marktzeit oder an den in offenen Auslagen ausgestellten Waaren;

k) an Vieh auf der Weide oder vom Triebe, an Wild in Jagdbezirken oder an Fischen in Fischgewässern, auch wenn dieselben nicht umfriedet sind, oder an Bienenstöcken vom Stande;

l) an Holz auf den Fällungsplätzen, von den Riesen, während des Schwemmens (Flößens) oder von den Lagerungsplätzen;

m) an Bäumen, Gesträuchen, Weinstöcken, oder an deren Befestigungs- oder Sicherungsmitteln, an Baum- und Feldfrüchten, an Pflanzen, sowie überhaupt an nutzbaren Bodenerzeugnissen jeder Art, so lange sie sich auf dem Felde, an den Bäumen oder im Freien befinden;

n) an Einfriedungen von Hofräumen, Gärten, Feldern, Wiesen, Weingärten, Waldungen, Weideplätzen oder an den zur Cultur derselben angebrachten Vorrichtungen;

o) an im Freien befindlichen landwirthschaftlichen oder zu gewerblichen Unternehmungen dienenden Geräthschaften und Stoffen;

p) an Mineralien, Werkzeugen oder Geräthschaften im Innern der Bergwerke, auf Tagbauen, auf Halden oder in Aufbereitungswerkstätten;

q) an Linnengeweben (Leinwanden), Garnen, Tüchern, Fischernetzen oder anderen Gegenständen, die sich offen auf der Bleiche oder Trocknung befinden;

r) an den im §. 220, litt. c) bezeichneten Gegenständen oder deren Zugehörungen;

s) aus zum allgemeinen Besuche geöffneten Museen, Bibliotheken, wissenschaftlichen, kunstgewerblichen oder ähnlichen Sammlungen an dazu gehörigen Gegenständen oder an öffentlichen Denkmälern;

t) von Gast- und Schänkwirthen, sowie von Unternehmern von öffentlichen Herbergen, Wohnungs- oder Unterstands-Vermiethungen oder von deren Dienstleuten oder Hülfsdienern an den aufgenommenen Gästen oder von diesen an jenen;

u) von Dienstleuten, Hülfsarbeitern, Taglöhnern oder Lehrlingen an ihren Dienst- oder Arbeitgebern oder an deren Hausgenossen oder von diesen an jenen; oder

v) von den in gemeinsamer Hausgenossenschaft oder in gemeinschaftlichen Unterstandsorten, Herbergen oder Kameradschaften zusammenwohnenden Dienstleuten, Gewerbs- oder anderen Arbeitern in diesen gemeinsamen Unterkunftsorten untereinander verübt wird.

§. 269.

Aus der Größe des Betrages oder Werthes allein wird der Diebstahl zum Verbrechen, wenn mehr als fünfzig Gulden gestohlen werden. (§. 28.)

§. 270.

Das Verbrechen des Diebstahls wird mit Zuchthaus bestraft, und zwar:

I. In der Dauer von 4—8 Jahren, wenn entweder:

1. der Dieb wenigstens schon viermal wegen Diebstahls oder Raubes gestraft worden ist, und vor Ablauf eines Jahres seit dem Ende der letzten Strafzeit sich neuerlich ein Verbrechen des Diebstahls zu Schulden kommen ließ; — oder

2. mindestens zwei der im §. 267 genannten Umstände eintreffen; oder

3. mehr als 500 Gulden gestohlen worden sind (§. 28);

II. von 1—4 Jahren, wenn entweder:

1. nur Einer der Umstände des §. 267 vorliegt; oder

2. der Diebstahl sich in mehrfacher Beziehung, sei es an sich oder vermöge Zusammenrechnung (§. 28) als Verbrechen darstellt; oder wenn

3. mehr als 100 Gulden gestohlen worden sind; endlich

III. von 4 Monaten bis zu einem Jahre in allen übrigen Fällen.

Die Strafe des Vergehens des Diebstahls ist Arrest:

A. Von 1—4 Monaten, wenn entweder mehr als 25 Gulden gestohlen worden, oder bei einem mehr als 5 Gulden betragenden Diebstahle einer oder mehrere Umstände des §. 268 eintreffen, und

B. von einer Woche bis zu einem Monate in allen übrigen Fällen.

Die Behandlung des Diebstahls zeigt keinen wesentlichen Fortschritt gegenüber unserem jetzigen Recht. Daß es verfehlt ist, den Betrag des Gestohlenen zum Qualificationsgrund und sogar zum Unterscheidungsmerkmal zwischen Vergehen und Verbrechen zu machen, habe ich schon früher bemerkt. Die Willkürlichkeit eines solchen Verfahrens wird selbst in den R. M. implicite zuzugeben, denn dort heißt es (S. 133 unten): „Die Erhöhung der bisher maßgebenden Summen von 10 und von 25 Gulden auf das Doppelte dieser Beträge scheint nothwendig, wenn mit dieser Zifferbegränzung dasjenige erreicht werden soll, was thatsächlich vor 60 Jahren mit jenen niederen Ziffern erreicht wurde, da seit dem Jahre 1803 und namentlich in den letzten Decennien auch abgesehen von dem Einflusse des Silberagio's auf alle Preise der Werth des Geldes eine der obigen Erhöhung gewiß ziemlich entsprechende Herabminderung erfahren hat.“ Damit ist zur Genüge angedeutet, daß die Erhöhung jener Summen auf das Doppelte ein Griff auf gut Glück ist — wie es freilich auch jede andere ziffermäßige Feststellung wäre. Ich will ganz schweigen von den Aenderungen des Münzfußes seit dem Jahre 1803 und nur an die beständigen Schwankungen des Marktpreises aller „Güter“ im nationalökonomischen Sinne flüchtig erinnern. (Man vgl. neuestens auch R. Temmes Abhandlung über den Betrag des Diebstahles 1867 S. 97 ff. und relativ Lueder die Vermögensbeschädigung 1867 S. 161 ff.) Ja selbst die M. M. (S. 141 oben) erkennen „die grelle und verletzende Inconvenienz“ an, welche die „verschiedene Qualification nach numerischen Unterschieden“ an sich trägt! — In diesem Punkte ist es in der That geboten, mit den gemeinrechtlichen Anschauungen ganz zu brechen.

In welcher Weise ich zwischen einfachem und qualificiertem Diebstahl unterschieden sehen möchte, deute ich zum Schlusse an; es sei mir gestattet, vorher einige Bemerkungen zu den fraglichen Paragraphen des M. E. zu machen, wobei ich mir das Eingehen in Details fast ganz versagen muß.

Zu §. 265.

„Eigenmächtig“ — dieses Wort ist nach dem M. M. S. 139 f. nur um der Deutlichkeit willen an die Stelle der Worte: „ohne dessen Einwilligung“ (R. E. §. 244) getreten. Mir scheint der fragliche Ausdruck (welcher auch im badischen Str. G. B. §. 376 vor-

kommt) zwar dasselbe zu sagen, wie die Worte des thüring. Str. G. B. Art. 213: „ohne Einwilligung des Eigenthümers und wenn die Sache im Besitze (in der Inhabung) eines Dritten ist, zugleich ohne Einwilligung dieses dritten" (vgl. Art. 272 sächs. Str. G. B.). Dennoch würde ich um der vollen Deutlichkeit willen und im Hinblick auf die zweideutige Bemerkung der M. M. es für gerathen halten, daß man sich der Redeweise des thüring. Gesetzbuches anschließe.

„Aus der Gewahrsame wegnimmt". — Ich glaube nicht, daß hierdurch wirklich bezeichnet ist, was man bezeichnen wollte. Auf Grund dieser Ausdrucksweise würde sich bald wieder die bisher in Oesterreich ziemlich verbreitete Praxis festsetzen, den Diebstahl erst durch das Wegtragen aus der Gewere für vollendet zu erachten. „Entziehen aus der Inhabung" wird vielleicht besser ausdrücken, daß die Apprehension entscheidend sei und dabei ist dann auch der nicht ganz unzweideutige Ausdruck „Gewahrsam" vermieden.

„Um dieselbe sich oder einen Andern zuzueignen" (dieselbe Phrase kommt in der Definition des Raubes — §. 256 — vor). Die überflüssigen und leicht zu Mißdeutungen führenden Worte: „oder einem Andern" sollten gestrichen werden. Es genügt vollkommen, zu sagen: „um sich dieselbe zuzueignen" — damit ist ja auch der Fall des ex alieno largiri u. s. w. getroffen.

Daß der Miteigenthümer einen Diebstahl an der gemeinschaftlichen Sache begehen kann, wenn sie sich nicht in seiner Inhabung befindet, steht wohl außer Zweifel. Eine ausdrückliche Bestimmung scheint darüber entbehrlich, allein mit Unrecht neigte sich die Mehrheit der Ministerial-Commission „der Rechtsanschauung zu, daß der Miteigenthümer" in einem solchen Falle „keine fremde Sache wegnimmt." Man wird auf diesen Ausspruch (M. M. S. 140 oben) bei der endlichen Redaction des Gesetzes oder zum Mindesten bei der Verhandlung im Reichsrath Rücksicht nehmen müssen, damit eine mögliche Controverse im Keime erstickt werde.

Zu §. 266

bemerke ich:

1. Ein Diebstahl, welcher an Eltern, Kindern oder Ehegatten begangen wird, sollte auch dann Antragsdelict sein, wenn der Dieb mit dem Bestohlenen nicht in gemeinschaftlicher Haushaltung lebt.

2. In welcher Weise soll das bestohlene unmündige Kind den Antrag auf Verfolgung stellen, wenn es von dem Familienhaupt (dem Vater) bestohlen wird?

3. Das Verhältniß dieses Paragraphes zu dem §. 525 Str. G. B., welcher nach Art. II. des Einf. Ges. aufrecht erhalten bleiben soll, ist nichts weniger als ein klares. Man wird deshalb und im Hinblick auf §. 272 letzt. Abs. meines Erachtens wohl daran thun, den §. 525 Str. G. B. wenigstens so weit er sich auf Diebstähle und Veruntreuungen zwischen Verwandten bezieht außer Kraft zu setzen.

Zu §. 268.

Der Entwurf hat leider die casuistische Behandlung des Diebstahles, welche mit zu den Erbübeln der europäischen Strafgesetzgebung gehört, noch mehr auf die Spitze getrieben als das Str. G. B. von 1852. Je mehr aber der Gesetzgeber sich zu solchen Details herabläßt desto auffallender wird die Lückenhaftigkeit und die unvermeidliche Willkürlichkeit eines derartigen Verfahrens. Ich beschränke mich auf folgende Bemerkungen, welche zur Bestätigung dieser Behauptung hinreichen dürften:

1. In litt. d ist von einem „fremden Haus oder einer fremden Wohnung" die Rede. Aber selbst das Einsteigen u. s. w. umsomehr aber das „Einschleichen" (litt. e, wo in dieser Hinsicht litt. d citiert wird) kann von Seite des Eigenthümers animo furandi geschehen. Schwarze führt (N. Arch. a. a. O. S. 145) einen solchen Fall aus der sächs. Praxis an. — Und warum steht nicht „Gebäude" statt des Ausdruckes: „Haus"? — Warum sind „Brechwerkzeuge" nicht, wohl aber „Sperrwerkzeuge" genannt? — Und wie dehnbar ist der Ausdruck: „an verschlossenen oder durch eine andere Veranstaltung zum Schutze gegen deren (?) Wegnahme verwahrten Gegenständen!" Wird diese litt. zum Gesetz erhoben, so ist der Diebstahl „an versperrten Sachen" dieses unicum unseres Str. G. B. noch für eine weitere Reihe von Jahren conserviert.

2. Litt. e: „Zur Nachtzeit nach vorhergegangener Einschleichung u. s. w." Die Einschleichung muß aber doch wenigstens am Tag geschehen (mit der Absicht Nachts zu stehlen) damit die Qualification einigermaßen einleuchtend wird. Freilich ist das Benehmen des Diebes

noch verwegener (daher sein Dolus intensiver) wenn er bei Tag offen in ein Haus eintritt, um sich dann zu verbergen und bei Nacht zu stehlen. Ihn trifft aber nach dem M. E. nur die Strafe des einfachen Diebstahles. — Litt. e verlangt ferner nicht, daß die „Einschleichung" in diebischer Absicht geschehe; warum wurde dieselbe dann hervorgehoben? — Soll man unter „Nachtzeit" im Einklang mit der gewöhnlichen Auslegung unseres Str. G. B. jene Zeit verstehen „während welcher das Sonnenlicht unserem Horizont gänzlich entzogen ist"? Dann wird auch derjenige einen qualificierten Diebstahl begehen, der im Winter Abends um 8 Uhr in einem glänzend beleuchteten Ballsaal, bei einem Bankett, in einer zahlreich besuchten Wirthsstube stiehlt. Es kommt doch vielmehr darauf an, ob die Bewohner des Hauses sich bereits der nächtlichen Ruhe überlassen oder nicht. Aber auch eine Vorschrift in diesem Sinne kann ich nicht befürworten. Wie denn, wenn in einem abgelegenen Kämmerchen des Hauses noch ein Dichter, ein Gelehrter, ein Kranker wacht, während alle anderen Bewohner schlafen? oder wenn die Bewohner des einen Stockwerkes schlafen, die des andern nicht? oder gerade nur die Inwohner des einen Zimmers schlafen, in dem gestohlen wird? Und wenn nun etwa in dem letzteren Fall die gestohlene Sache diesen Inwohnern nicht gehört u. s. w.

3. Litt. g: „An einer wegen Alter (Alters?), Geistes- oder Körperkrankheit oder Gebrechen hülflosen Person". — Und wie steht es mit Schlafenden (abgesehen von litt. e), mit Volltrunkenen? — Daß Trunkenheit ein „Bedrängniß" sei, wie einmal ein österreichisches Gericht annahm, leuchtet mir nicht ein. Jene gerichtliche Entscheidung mag aber darauf aufmerksam machen, wie sich die Praxis zu helfen sucht, wenn casuistische Gesetze das vernünftige Ermessen der Richter ungehörig einschränken.

4. Litt. h: „An dem Gepäcke von Reisenden" u. s. w. Mit Recht mag man hier, wie Glaser betreffs einer ähnlichen Bestimmung des Züricher Entw., fragen: warum sind nicht Conducteure, Schiffscapitäne, ebenfalls genannt? warum nicht die Wiener, die nach Hitzing „in die Sommerfrische" fahren unter gleichen Schutz gestellt, wie „Reisende"? Und sollte nicht vielmehr der in einem Menschengedränge verübte Diebstahl, insbesondere der Taschendieb-

stahl qualificiert sein?*) Man denke dabei namentlich auch an den auf Märkten verübten Taschendiebstahl, welchen litt. i übergeht.

5. Litt. k: „An Wild in Jagdbezirken (?) oder an Fischen in Fischgewässern, auch wenn dieselben nicht umfriedet sind". — Schon diese Bestimmung schweift über die Gränzen des Diebstahlsbegriffes hinaus. Daß aber überhaupt widerrechtliche Zueignung von Thieren durch unerlaubtes Jagen bez. Fischen auch künftighin unter dem Diebstahl begriffen sein soll, ergeben die M. M. S. 157 oben in Verbindung mit R. E. §. 269 und den Motiven zu diesem Paragraphe. Stellt man aber solche Fälle (und ebenso die Beraubung einer Leiche) geradezu unter den Begriff des Diebstahles, so wird man denselben zum Mindesten ins Schwanken bringen, wenn nicht vollständig fälschen. Von einer „Gewahrsame" oder Inhabung kann man ja in den genannten Fällen nicht sprechen und wenn Verletzungen eines Zueignungsrechtes oder Aneignung von herrenlosen Sachen ebenfalls „Diebstahl" sind, wie soll dann das Erforderniß, daß eine fremde Sache weggenommen sein müsse (§. 265) richtig verstanden werden?

6. Litt. o: „An im Freien befindlichen landwirthschaftlichen oder zu gewerblichen Unternehmungen dienenden Geräthschaften und (hier soll wohl „oder" stehen) Stoffen." — Die Gleichstellung von Landwirthschaft und Industrie könnte man nur loben. Nun entsteht aber die Frage, ob hier bloß die zum landwirthschaftlichen Betrieb dienenden Geräthschaften und Stoffe gemeint seien? Der Wortlaut sagt das Gegentheil. Steht jede Ackergeräthschaft also unter dem höheren Strafschutz, wenn sie sich „im Freien" z. B. vor einer Schmiedwerkstätte (zur Ausbesserung) befindet? Ist jeder Diebstahl an „landwirthschaftlichen Stoffen", die sich im Freien befinden, qualificiert? also z. B. der Diebstahl an Dünger, Knochen u. dgl.? — Man erwäge wohl, daß man auch einen Diebstahl vom allergeringfügigsten Betrag an solchen Gegenständen höher als den Diebstahl an andern (nicht im §. 268 genannten) Gegenständen von gleichem Werth zu bestrafen genöthigt sein wird, sobald das Gesetz schon bei einem Betrag von 10 fl. (im Gegensatz zu §. 269) ein Verbrechen annimmt. Dazu sähe sich die Praxis durch §. 270

*) Vgl. dagegen R. E. §. 247 litt. g und i.

A noch besonders aufgefordert. — Was heißt aber endlich „dienend" in litt. o? Müssen die Geräthe oder Stoffe wirklich zu den angegebenen Zwecken in Verwendung stehen, oder nur für eine solche bestimmt sein?

Der R. E. §. 247 litt. g nennt auch „Zug-, Last- und Nutzthiere". Die Gleichstellung mit den „Stoffen" ist da allerdings nicht zu mißbilligen. Aber wohin kommt man endlich mit dieser Casuistik? Man sehe nur R. M. S. 134! —

7. Litt. u: „Von Dienstleuten, Hülfsarbeitern, Taglöhnern oder Lehrlingen an ihren Dienst- oder Arbeitgebern oder an deren Hausgenossen oder von diesen an jenen." Warum sind nicht auch die Commis und Privatsecretäre genannt? Oder wenn diese unter den „Hülfsarbeitern" mit gemeint sind (was nicht zweifellos ist), warum nicht die Hauslehrer, die Gouvernanten? Es scheint mir auch nicht deutlich zu erhellen, ob Hausgenossenschaft zwischen dem Dieb und dem Bestohlenen nothwendiges Erforderniß der Qualification ist. — Zu erwägen wäre auch, ob man den Diebstahl unter Personen, welche in gemeinsamer Haushaltung leben, nicht als Antragsdelict behandeln sollte? —

Ich glaube nicht, daß es nöthig ist, noch mehr Zweifel und Bedenken anzuregen. Es wäre leicht, noch eine ganze Reihe von Sachen vorzuführen, welche man ebenso gut unter einen höheren Strafschutz stellen könnte, wie die in den beiden Entwürfen genannten (ich erinnere z. B. an den Postdiebstahl, den Diebstahl an Armengeldern u. s. f.). Man wird sich aber die Frage vorlegen müssen, warum denn gerade bei den Eigenthumsdelicten dem vernünftigen Ermessen des Richters so wenig Vertrauen geschenkt werde? Man wird fragen, warum gerade hier Aufzählungen, wo sie am allerwenigsten erschöpfend sein können? warum die Außerachtlassung der allein haltbaren Grundlagen für Strafzumessung und Strafschärfung oder Milderung und die einseitige Rücksichtnahme auf das Bedürfniß der Sicherheit des Eigenthums, während die Nachlässigkeit des Eigenthümers, die verführerische Lockung der Gelegenheit so gut wie gar nicht in Anschlag kommt?

Ich vermisse ferner eine besondere mildere Bestimmung für den Diebstahl aus bloßer Naschhaftigkeit oder auch zur Stillung von Hunger und Durst (an Eß-, Trinkwaaren, Tabak zu unmittelbarem Genuß). Im R. E. findet sich eine solche; freilich will dieser „polizei-

liche Behandlung" und wählt die seltsame Bezeichnung: „Nasch-, Hunger- und Durstdiebstähle." — Endlich befürworte ich auch zur Beseitigung mannigfacher Zweifel eine (ebenfalls mildere) Vorschrift betreffs der Entwendung einer Sache, um sie zum Nutzen ihres Eigenthümers zu verwenden (Futterdiebstahl u. dgl. — s. österr. G. Z. 1859, S. 67, 1865, S. 144).

Auf den Sprung von 4 Monaten Arrest zu 4 Monaten Zuchthaus im §. 270 sei nochmals kurz hingedeutet (vgl. S. 58). Er kommt auch an andern Stellen im M. E. vor; fällt aber namentlich dann auf, wenn die Strafsätze von der Höhe des „Betrags" abhängen, wie hier und in den §§. 273, 276, 282, 286.

Meines Erachtens wäre die Aufstellung folgender Kategorien des Diebstahls angemessen:

1. Einfacher Diebstahl *) — Strafe von 1 Woche bis 2 Jahren. Innerhalb dieses weiten Strafrahmens kann der Richter ohne besondere Anweisung des Gesetzes auf den Betrag des Gestohlenen und die Beschaffenheit des Dolus genügende Rücksicht nehmen.

2. Die Strafe kann bis auf vier Jahre Zuchthaus erhöht werden, wenn Kirchen-, Einbruchs-, Haus- oder Taschendiebstahl vorliegt.

3. Strafe zwischen sechs Monaten und acht Jahren Zuchthaus tritt ein für bewaffneten Diebstahl (§. 267 litt. a und b), bei gewerbsmäßigem und „Bandendiebstahl" (§. 267 litt. c und d) und in dem Fall, welcher im M. E. 270, I. Z. 1 hervorgehoben ist.

(Dazu kämen die oben vorgeschlagenen milderen Vorschriften, sowie eine im Sinn des zu §. 266 Bemerkten.)

Natürlich soll dies keine Formulierung meines Vorschlages sein. Dagegen erlaube ich mir in diesem Zusammenhang auf andere früher (österr. G. Z. 1865, Nr. 33—36) von mir begründete und formulierte Vorschläge hinzudeuten. M. E. sind nämlich Strafgesetze für das furt. possessionis, das furt. usus (wenigstens wenn es mittelst einer Entwendung verübt wird) und einige analoge Fälle

---

*) Ich mache den Beisatz „einfach," um in hergebrachter Weise die nicht qualificierten Fälle zu bezeichnen, ohne damit die Aufnahme des Ausdrucks in das Gesetz befürworten zu wollen.

nothwendig. In den R. M. S. 133 wird wie ich glaube, mit Unrecht behauptet, daß es genüge, wenn das furt. poss. und das furt. usus etwa von der Definition des Betrugs mit umfaßt werde. Diese Definition muß vielmehr in einer Weise redigiert werden, daß sie jene Fälle ausschließt.

Es sei mir nun gestattet, die Ergebnisse der erwähnten Auseinandersetzung (G. Z. a. a. O. — mit einigen leicht ersichtlichen Modificationen) hierher zu setzen. Zum nähern Verständniß bemerke ich nur folgendes: Der §. a sollte im Titel „vom Diebstahl" stehen, die andern Paragraphe wären sammt dem dolosen und culposen Bankerott *) (und den unten a. E. erwähnten Rechtsverletzungen) in einem besondern Titel zusammenzufassen. Dieser Titel sollte (als letzter des Str. G. B.) etwa die Ueberschrift führen: „Von andern Verletzungen fremden Vermögens."

§. a.

Dem Diebstahl ist es gleich zu achten:

1. Wenn Jemand eine ihm gehörige bewegliche Sache aus der Inhabung eines Andern mit der Absicht entzieht, dessenungeachtet die Rückgabe oder den Ersatz derselben zu fordern. (Qualificierter Besitzdiebstahl.)

2. Wenn der Pfandgläubiger in eben dieser Absicht das einem Anderen von ihm geliehene Pfandstück aus fremder Inhabung entzieht.

§. b. (Einfacher Besitzdiebstahl.)

Wer seine eigene bewegliche Sache aus der Inhabung des zum Besitz Berechtigten mit der Absicht sich dadurch einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, entzieht, wird (sofern nicht doloser Bankerott oder der Fall des §. a sub. 1 vorliegt) mit der Strafe des (einfachen) Betrugs belegt.

---

*) Der Bankerott bietet der legislatorischen Behandlung so viele Eigenthümlichkeiten (vgl. darüber Köstlin Abhandl. S. 362 ff.), daß es wohl am besten ist, ihn ganz unabhängig vom „Betrug" in der hier angedeuteten Weise in das Gesetz aufzunehmen.

§. c.

(Dieselbe Strafe tritt ein), wenn Jemand eine ihm gehörige Sache, welche gepfändet, sequestriert, mit Verbot oder Beschlag belegt oder in gerichtliche Verwahrung genommen ist, mit der Absicht sich dadurch einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, der Verfügung des Berechtigten ganz oder theilweise entzieht.

§. d.

(Der gleichen Strafe unterliegt) auch jeder Dritte, welcher in der Absicht dem Eigenthümer einer solchen Sache einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, sie der Verfügung des Berechtigten ganz oder theilweise entzieht.

§. e (qualific. furt. usus).

Wer eine fremde bewegliche Sache aus der Inhabung eines Andern (ohne Einwilligung des Berechtigten) entzieht *), um sie widerrechtlich zu benutzen, verwirkt Gefängniß (Einschließung) bis zu drei Monaten (oder eine entsprechende Geldbuße).

Hieran könnten sich Vorschriften über unbefugtes Jagen, Fischen, Krebsen reihen. Jene über Verletzung des Jagdrechtes wären in einer Weise abzufassen, daß dadurch der Wilddiebstahl in die Gränzen des Diebstahlsbegriffes eingeschränkt wäre. Diebstahl liegt nur vor, wenn Wild erlegt wird, welches in fremdem Eigenthum und Besitz ist (vgl. die unwiderleglichen Ausführungen Wächter's Lehrb. des deutsch-röm. Strafrechtes II. S. 351—354).

---

*) Gebrauchsanmaßung ohne Entwendung mag dem Gebiete des Civilrechtes anheim fallen. — Natürlich ist unter dem „Benutzen" kein „Verbrauchen" zu verstehen, sonst läge Diebstahl vor. — Die Charakterisierung der „Entziehung" in allen vorgeschlagenen Paragraphen würde man, wie sich ebenfalls von selbst versteht, mit der Diebstahlsdefinition des Gesetzes in die gehörige Uebereinstimmung zu bringen haben, so daß Gemeinsames und nicht Gemeinsames des Thatbestandes unzweifelhaft hervorträte. — Eine eingehendere Begründung meiner Aufstellungen kann an diesem Ort nicht gegeben werden.

Dreiundzwanzigster Titel.

Unterschlagung.

§. 271

Wer eine fremde bewegliche, ihm entweder anvertraute oder in Folge einer Geschäftsführung in seine Gewahrsame gelangte, durch Zufall oder außer dem Falle des Betruges durch Irrthum ihm zugekommene oder gefundene Sache in der Absicht, sich oder einem Dritten rechtswidrig einen Vortheil zuzuwenden, unbefugt veräußert, verbraucht, verpfändet oder auf andere Weise sich zueignet, begeht eine Unterschlagung.

Gleiches gilt von Demjenigen, der durch die Zueignung eines gefundenen Schatzes einem Anderen den ihm daran gebührenden Antheil entzieht.

Diese Handlungsweise ist aber auch dann, wenn sie von einem Schuldner an seiner eigenen, jedoch verpfändeten oder mit Beschlag belegten und dem Schuldner in Verwahrung belassenen Sache, oder von dem Eigenthümer einer veräußerten, aber ungeachtet des empfangenen Entgeltes noch nicht übergebenen Sache begangen wird, einer Unterschlagung gleich zu achten.

§. 272.

Die Unterschlagung wird zum Verbrechen, wenn entweder

I. der Betrag oder Werth desjenigen, was unterschlagen worden ist, mehr als 100 Gulden beträgt (§. 28) oder

II. bei einem Betrage oder Werthe des Unterschlagenen von mehr als 10 Gulden

a) der im §. 178 vorgesehene Fall eintritt; oder die Unterschlagung

b) von Advocaten, öffentlichen Agenten, Handelsmäklern (Sensalen) oder Börseagenten,

c) von Angestellten öffentlicher Anstalten, Gesellschaften, Genossenschaften oder Vereine,

d) von Handelscommissionären, Spediteuren, Frachtführern, Procuristen, Handlungsbevollmächtigten oder von den bei der Geschäftsführung solcher Personen Angestellten — an den allen diesen sub. litt. b) c) und d) genannten Personen in der bezeichneten Eigenschaft überlassenen Sachen; oder

e) von Gast- oder Schänkwirthen, sowie von Unternehmern von öffentlichen Herbergen, Wohnungs- oder Unterstands-Vermiethungen oder von deren Dienstleuten oder Hülfsdienern an den ihnen von aufgenommenen Gästen, oder von diesen an den ihnen von jenen anvertrauten Gegenständen;

f) von Dienstleuten, Hülfsarbeitern, Taglöhnern oder Lehrlingen an den ihnen von ihren Dienst- oder Arbeitsgebern oder deren Hausgenossen oder von diesen an den ihnen von jenen anvertrauten Sachen; oder

g) während einer Feuersbrunst, Wassernoth oder überhaupt während eines ggemeinen oder für den Bestohlenen insbesondere vorhandenen Bedrängnisses begangen wird.

In allen übrigen Fällen ist die Unterschlagung, gleichwie auch, unter sinngemäßer Anwendung des zweiten Absatzes des §. 266, jede Familienunterschlagung nur als Vergehen zu bestrafen.

§. 273.

Das Verbrechen der Unterschlagung ist mit Zuchthaus zu bestrafen und zwar:

a) in der Dauer von 4—8 Jahren, wenn entweder mehr als 1000 Gulden unterschlagen worden (§. 28) oder bei einer Unterschlagung von mehr als 200 Gulden einer oder mehrere der im §. 272 unter II. bezeichneten Umstände eintreffen;

b) von 1—4 Jahren, wenn entweder mehr als 200 Gulden ohne Miteintreffen eines der ebenerwähnten Umstände unterschlagen wurden, oder die Unterschlagung sich in mehrfacher Beziehung, sei es an sich oder vermöge Zusammenrechnung (§. 28), als Verbrechen darstellt;

c) von 4 Monaten bis zu einem Jahre in allen übrigen Fällen.

Die Strafe des Vergehens der Unterschlagung ist Arrest

1. von 1—4 Monaten, wenn entweder mehr als 50 Gulden unterschlagen wurden, oder bei einer mehr als 5 Gulden betragenden Unterschlagung einer oder mehrere Umstände des §. 272 eintreffen;

2. von einer Woche bis zu einem Monate in allen übrigen Fällen.

So sehr ich damit einverstanden bin, daß in unserem künftigen Str. G. B. an die Stelle der Veruntreuung die Unterschlagung treten soll, so wenig kann ich der Definition des §. 271 Beifall zollen. Die Unterschlagung muß sich an die Definition des Diebstahls so anschließen, daß nicht etwa eine Lücke zwischen beiden entsteht, denn diese kann nicht durch Subsumierung der fraglichen Fälle unter den Betrug ausgefüllt werden, wie im Einklang mit der bisherigen Praxis (vgl. die Entscheidungen des oberst. G. H. vom 1. Juli 1852 und vom 7. Januar 1852, Herbst Entsch. 3. Aufl. S. 169 f.) der Entwurf annimmt (verb. „außer dem Falle des Betruges“). Man kann auch eine Sache unterschlagen, in deren Besitz man durch Betrug gekommen ist. Es ist daher am besten ganz allgemein zu sagen: „Wer eine fremde bewegliche Sache in deren Inhabung er nicht auf diebische Weise gekommen ist, in rechtswidriger Absicht sich zueignet, begeht eine Unterschlagung.“

Die Definition des M. E. kann auch zu mehrfachen Mißverständnissen führen. Denn zunächst wird man fragen, warum hier neben der „unbefugten Zueignung“ von der „Absicht, sich oder einem Dritten einen Vortheil zuzuwenden die Rede ist?“ Dieß scheint darauf

hinzudeuten, daß schon die ernstliche Absicht rechtzeitiger Wiedererstattung Straflosigkeit begründen soll. Eine solche Auffassung der Unterschlagung ist aber m. E. ganz unrichtig (vgl. neuestens Hälschner Arch. für preuß. Strafr. 1867 S. 10 ff.). Sie müßte dazu führen, auch den mit der Absicht Ersatz zu leisten begangenen Diebstahl für straflos zu erklären.

Ferner ist unzweifelhaft ein „unbefugtes Verpfänden" nicht nothwendigerweise ein Zueignungsact. Ich muß es darum für ein ganz unlogisches Vorgehen halten, daß man dieses Verpfänden als einen solchen Act hinstellt und darauf die clausula generalis („oder auf eine andere Weise zueignet") folgen läßt. —

Die Zueignung eines Schatzes ist keine Unterschlagung, weil eine herrenlose Sache eben keine fremde ist.

In welcher Weise das bei Seite Schaffen u. s. w. einer gepfändeten oder mit Beschlag belegten Sache behandelt werden sollte, zeigt der von mir am Schluß der Bemerkungen zu dem vorigen Titel formulierte §. c. — In eben diesen §. c ließe sich auch mit einer entsprechenden Modification der andere im §. 271 a. E. angeführte Fall leicht einfügen. Für ihn paßt die Strafe des Betruges, nicht die der Unterschlagung, denn es handelt sich dabei um ein gewinnsüchtiges Manipulieren mit den eigenen Sachen, welche nicht unterschlagen werden können.

Die im M. E. beliebte Behandlung der letztgenannten Fälle beruht m. E. auf einer unklaren Anschauung. „Diese Handlungsweise" heißt es am Eingang des fraglichen Abs. des §. 271. Also das „sich Zueignen" (§. 271, 1. Absatz) ist gemeint. Es ist aber ganz unmöglich, sich die Sache, die man im Eigenthum hat, erst noch zuzueignen; es kann nur die Absicht vorliegen, sich „rechtswidrig einen Vortheil zuzuwenden," aber diese allein begründet nie Unterschlagung oder ein dieser gleichzustellendes Delict.

Was die im §. 272 hervorgehobenen qualificierenden Umstände betrifft, so verhalte ich mich (natürlich abgesehen von der Rücksichtnahme auf den Betrag) im Ganzen zustimmend zu denselben. Modificationen der litt. f wären allerdings in dem Sinne der Bemerkungen zu §. 268 litt. u nothwendig. — Litt. g soll sich doch wohl nur auf anvertraute Sachen beziehen, wie aus den M. M. S. 145 oben hervorgeht. Der Text sagt es freilich nicht und bedarf daher eines Zusatzes in diesem Sinn.

Die Strafdrohungen für die Unterschlagung würden sich nach meiner Anschauung ungefähr folgendermaßen gestalten:

1. Regelmäßiger Strafsatz: 1 Woche bis 1 Jahr.

2. Die Strafe kann bis zu vier Jahren Zuchthaus erhöht werden, in den Fällen litt. b—g des §. 272.

3. Strafe von drei Monaten bis zu acht Jahren im Falle der litt. a (Veruntreuung einer in amtlicher Gewahrsam befindlichen Sache). — Die im Entwurf aufgestellten Strafsätze stellen die Unterschlagung dem Diebstahl in der Strafbarkeit zu nahe.

Besondere mildere Behandlung (mit alternativer Androhung von nichtentehrender und entehrender Strafe) ist für die „Familienunterschlagung" (ein seltsamer Ausdruck!), für Unterschlagung von Eß-, Trinkwaaren u. s. w. zu unmittelbarem Genuß und für die Fundunterschlagung zu wünschen. Bei der letzteren muß dem richterlichen Ermessen ein besonders weiter Spielraum gewährt werden.

Vierundzwanzigster Titel.

Strafbarer Betrug, betrügerischer Bankrott, betrügerische Beeinträchtigung von Personenrechten und arglistige Täuschung.

§. 274.

Wer vorsätzlich einen Anderen durch listige Vorstellungen oder Handlungen täuscht, oder listiger Weise eines Anderen Unkenntniß oder Irrthum, welche er als Bestimmungsgrund der Handlung desselben erkannte, mißbraucht und dadurch Jemanden einen Schaden an Vermögen zuwendet, begeht einen strafbaren Betrug.

§. 275.

Der Betrug wird zum Verbrechen, wenn entweder:

I. Der Betrag oder Werth des dadurch zugefügten Schadens fünfzig Gulden übersteigt; (§. 28) oder wenn derselbe

II. bei einem Betrage oder Werthe von mehr als zehn Gulden

a) durch Anmaßung eines öffentlichen Charakters, Annahme falscher Amtstitel, oder mittelst Vorspiegelung falcher ämtlicher Aufträge oder Zeugnisse;

b) durch Mißbrauch der Amtsgewalt (§. 177);

c) von einer der im §. 272, sub. litt. b, c und d genannten Personen bei Führung der von ihr in der daselbst bezeichneten Eigenschaft zu besorgenden Geschäfte;

d) von Dienstleuten, Hilfsarbeitern, Taglöhnern oder Lehrlingen zum Nachtheile ihrer Dienst- oder Arbeitsgeber, oder deren Hausgenossen, oder von diesen an jenen während der Dauer dieser Lohnverhältnisse;

e) mittelst Fälschung öffentlicher Siegel oder Urkunden (§§. 167—169.);

f) durch Wegräumung, Verrückung oder Zerstörung von Grenzzeichen oder Markungen;

g) durch Gebrauch von falschem oder geringhältigem Maß oder Gewicht bei Ausübung eines öffentlichen Gewerbes;

h) durch falsche Eintragungen in Gewerbs- oder Handelsbücher, insoweit ihnen durch die Gesetze eine besondere Beweiskraft eingeräumt ist;

i) von Gewerbsleuten, welche sich mit der Erzeugung von Gold- oder Silberwaaren beschäftigen, mittelst Anwendung einer falschen Punze oder sonstigen falschen Waarenbezeichnung, oder sonst durch falsche Bezeichnung als probemäßig, durch unrichtige Angabe des Gewichts oder Feingehalts, oder durch Nichtangabe der Beimischung von geringhältigem Metalle;

k) von Gewerbsleuten, welche mit Edelsteinen oder Perlen verkehren, durch falsche Angabe derselben als echt, oder durch Nichtbekanntgebung der Untermischung von unechten unter echte, oder

l) durch falsche Angabe vor einer öffentlichen Behörde (§. 173) begangen wird.

In allen übrigen Fällen ist der Betrug, gleichwie auch unter sinngemäßer Anwendung des zweiten Absatzes des §. 266 jede Familien-Betrügerei nur als Vergehen zu bestrafen.

§. 276.

Das Verbrechen des Betruges wird mit Zuchthaus bestraft, und zwar:

I. in der Dauer von 4—8 Jahren, wenn entweder

1. der Betrüger wenigstens schon viermal wegen Betrugs gestraft worden ist, und vor Ablauf eines Jahres seit dem Ende der letzten Strafzeit sich neuerlich ein Verbrechen des Betruges zu Schulden kommen ließ; oder

2. der zugefügte Schade mehr als 500 Gulden beträgt (§. 28);

II. von 1—4 Jahren, wenn entweder

1. der Betrug sich in mehrfacher Beziehung, sei es an sich oder vermöge Zusammenrechnung (§. 28) als Verbrechen darstellt, oder

2. der Schade mehr als 100 Gulden beträgt, endlich

III. von 4 Monaten bis zu einem Jahre in allen übrigen Fällen.

Die Strafe des Vergehens des Betruges ist Arrest.

A) von 1—4 Monaten, wenn entweder der Schade mehr als 25 Gulden

beträgt oder bei einem mehr als 5 Gulden betragenden Schaden einer oder mehrere Umstände des §. 275 eintreffen, und

B) von einer Woche bis zu einem Monate in allen übrigen Fällen.

§. 279.

Wer auf betrügerische Weise (§. 274)

a) die Eigenberechtigung oder eine sonstige von einem gewissen Alter abhängige bürgerliche Handlungsfähigkeit eines Anderen, oder

b) Jemandens Recht zu einer Vormundschaft oder Curatel, oder

c) die Staatsbürgerschaft eines Anderen unterdrückt, oder

d) durch Unterschiebung eines Kindes Jemandens Familienrechte beeinträchtigt, macht sich des Verbrechens der betrügerischen Beeinträchtigung von Personenrechten schuldig, und ist mit Zuchthaus in den Fällen a—c von 1—4 Jahren, und im Falle d von 4—8 Jahren zu bestrafen.

§. 280.

Wenn Jemand einem Anderen auf betrügerische Weise (§. 274) zwar weder einen Schaden am Vermögen, noch eine Beeinträchtigung von Personenrechten, wohl aber eine andere Rechtsverletzung vorsätzlich zufügt, oder auf solche Weise sich oder einem Anderen rechtswidrig einen Vortheil zuwendet, so macht er sich, insoferne seine Handlung auch nicht unter eine andere Bestimmung dieses Strafgesetzes fällt, des Vergehens der arglistigen Täuschung schuldig und ist mit Arrest von einem bis zu vier Monaten zu bestrafen.

Der Betrug wird vom Entwurf mit Recht als Vermögensverletzung aufgefaßt, und in dieser Hinsicht ist die Definition der im §. 197 Str. G. B. gegebenen vorzuziehen. Richtig ist es ferner, wenn zur Vollendung des Betrugs der wirkliche Eintritt der Vermögensschädigung gefordert wird. Gleichwohl habe ich gegen den §. 274 mehreres einzuwenden.

1. Es scheint mir nicht dem Begriffe des Betrugs zu entsprechen, daß bloß der animus nocendi und nicht auch die Absicht sich oder einem Anderen Gewinn zu verschaffen verlangt wird. Die bloße Bosheit kennzeichnet den Betrüger nicht, sondern es ist die unredliche Gewinnsucht, die ihn von einem sonstwie fremdes Vermögen Schädigenden unterscheidet. Wer einen Anderen aus Bosheit durch arglistige Täuschung bewegt, ein werthvolles Papier zu zerreißen, einen kostbaren Edelstein in's Meer zu werfen, ist kein B e t r ü g e r, wenn er auch Strafe verdienen mag. Allerdings ist aber auch derjenige nicht ein Betrüger, welcher sich zwar einen rechtswidrigen Vermögens-

vortheil verschafft, aber dabei Niemanden an seinem Vermögen schädigt *).

2. Bedenklich ist es, als Mittel der „Täuschung" listige Vorstellungen und Handlungen anzuführen, dagegen für den Mißbrauch des Irrthums nur eine „listige Weise" des Verhaltens zu fordern. Solche verschiedene Ausdrucksweise muß natürlich zu der Annahme führen, daß Verschiedenes gemeint sei, und die „listige Weise" wird in Folge dessen etwas sehr Problematisches werden. Die M. M. S. 147 f. haben das selbst anerkannt. Man wollte Abhülfe schaffen durch die Forderung: „daß der Handelnde erkannt habe, der Irrthum des Andern sei eben das Motiv, welches denselben veranlaßt habe, sich einer Beschädigung am Vermögen auszusetzen." Allein abgesehen davon, daß durch die abstracte Fassung dieses Merkmales die Fragestellung an die Geschwornen sehr erschwert werden muß — wird damit keine prägnantere Bezeichnung des listigen Verhaltens gewonnen, denn das hervorgehobene Moment bezieht sich ja nur auf den Caussalzusammenhang zwischen diesem Verhalten und dem eingetretenen (oder beabsichtigten) Schaden.

Meiner Ansicht nach sollte die Definition des Betruges lauten:

Wer, um sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, Jemanden durch arglistige Hervorrufung oder Benützung eines Irrthums in seinem Vermögen schädigt, begeht einen Betrug. —

Die Betonung der bloßen „List" im §. 274 muß um so leichter irreleiten, als der §. 280, der doch minder strafbare Fälle umfassen soll, von arglistiger Täuschung spricht **).

Ueber diesen §. 280 erlaube ich mir sogleich bei dieser Gelegenheit einige Bemerkungen. Das Bedürfniß einer derartigen Vorschrift scheint mir nur dann vorhanden zu sein, wenn man in der Definition des Betrugs auch Rücksicht auf den animus lucri faciendi nimmt. Bestimmt man den Begriff des Betrugs in solcher Weise wie ich es vorschlage, dann könnte man allerdings als „arglistige Täuschung"

*) Vgl. die scharfsinnigen Ausführungen Merkel's die Lehre vom strafb. Betruge, 1. Abtheilung (1867) S. 115 ff.

**) Auch der Referent drang darauf, daß im §. 274 von „Arglist" gesprochen werde — s. M. M. S. 145 ff.

den Fall hinstellen (und zwar am Besten nur als ein Antragsdelict) „wenn Jemand einen Andern durch arglistige Hervorrufung oder Benützung eines Irrthums (absichtlich) an seinem Vermögen schädigt, sofern nicht Betrug vorliegt.“ Also bei dem Vorhandensein von an. damni dandi, dagegen Mangel des an. lucri fac. wäre dann „arglistige Täuschung“ vorhanden.

Der §. 280 erscheint dagegen im M. E. als ganz überflüssig. Der eine Fall, an welchen man dabei gedacht hat, (betrügerische Ausbeutung des Mitgefühls und Wohlthätigkeitssinnes M. M. S. 153 vgl. S. 149) ist meines Erachtens schon durch die Definition des Betrugs getroffen. Daß das erschlichene Almosen u. s. w. eine „freiwillige“ Gabe war, hindert nicht im Mindesten Betrug anzunehmen; es ist vielmehr charakteristisch für den Betrug gegenüber dem Delict der Sachbeschädigung, daß der Betrogene selbst (durch einen Irrthum dazu bewogen) in einer sein Vermögen schädigenden (vermindernden) Weise handelt.

Daß der §. 280 der willkürlichsten Auslegung Thür und Thor öffnet, bedarf kaum eines Beweises. Weder Schade an Vermögen noch Beeinträchtigung von Personenrechten: „wohl aber eine andere Rechtsverletzung“ kann durch arglistige Täuschung zugefügt werden? Also z. B. auch eine Ehrenverletzung? Durch einen solchen subsidiären Paragraph würden ja eigentlich alle Bemühungen die man sich um die Feststellung des Thatbestandes namentlich der Privatverbrechen giebt, nahezu illusorisch gemacht. Welche bedenkliche Unklarheit über diesen Paragraph selbst bei den Verfassern desselben herrschte zeigen die Verweisungen auf denselben als einen subsidiären in den M. M. So heißt es a. a. O. S. 70: „Erschleichung des Stimm- und Wahlrechtes (active und passive) und unbefugtes Mitwählen wird regelmäßig als Fälschung in Bezug auf Wahlen (§. 123 M. E.) oder auch als arglistige Täuschung (§. 280 M. E.) bestraft werden können.“ Daraus ist ersichtlich, daß „Vortheil“ im §. 280 nicht bloß einen Vermögensvortheil bedeutet. — Unter §. 280 sollen nach dem M. M. S. 152 ferner gehören: „listige Beeinträchtigungen der elterlichen und vormundschaftlichen Gewalt.“ Der Text schließt aber eine Beeinträchtigung von „Personenrechten“ (im Sinne des a. b. G. B.) geradezu aus! — Es heißt in den M. M. zu 280, man habe diesen auf arglistige Verletzungen an anderen als Vermögensrechten ein-

geschränkt (wobei wieder die „Beeinträchtigung" von Personenrechten übergangen ist), und dann gleich darauf: man habe doch auch den Fall eingeschaltet wenn Jemand rechtswidrig ... sich ... einen Vortheil zuwendet, „ohne zugleich einem Andern eine eigentliche (?) Rechtsverletzung zuzufügen". — Und endlich lesen wir a. a. O. S. 153 oben: „Die Anmaßung der Angehörigkeit zu irgend einer Familie, das Sich-Ausgeben für einen Andern, wenn es überhaupt in der Absicht, Jemanden einen Schaden zuzufügen, geschieht, wird ... als Betrug oder doch als arglistige Täuschung (§. 280) mit der entsprechenden Strafe belegt werden können." Also nicht auch dann, wenn es in der Absicht geschieht, sich rechtswidrigen „Vortheil" zuzuwenden? — Dazu kommt die entehrende Strafe von mindestens einem Monat. —

Ich kann also nur die Aufnahme der oben formulierten beiden Vorschriften an Stelle der §§. 274 und 280 dringend anempfehlen, eventuell wenn der §. 274 im Wesentlichen unverändert bleibt auf gänzliche Beseitigung des §. 280 einrathen.

Rücksichtlich der Qualificationen des Betruges bemerke ich nur, daß es bei dem Stand der Volksbildung in Oesterreich wohl zweckmäßig sein dürfte, die Erweckung oder Benützung des Aberglaubens als Mittel zu Betrügereien besonders ins Auge zu fassen. — Als Strafsätze würde ich vorschlagen: 1. Strafe von 1 Woche bis 1 Jahr bei einfachem Betrug; 2. Erhöhung der Strafe bis zu 4 Jahren bei qualificiertem; 3. Strafe von 3 Monaten bis zu acht Jahren im Fall des §. 276 I Z. 1.

Natürlich bin ich ein Gegner der Strafabstufungen nach dem Betrag auch bei diesem Delict. Angemessen schiene es mir hingegen, hier Geldstrafe neben der Freiheitsstrafe cumulativ anzudrohen, da jene bei Betrügereien in der That ungleich häufiger vollstreckbar ist als bei Diebstählen oder auch Unterschlagungen. Man vgl. das preuß. Str. G. B. §§. 242, 243. — Endlich erinnere ich im Anschluß an das zum §. 218 Bemerkte an das Bedürfniß einer Vorschrift, wie die z. B. im preuß. Str. G. B. §. 244 vorkommende. Dieser Paragraph lautet: „Wer in betrügerischer Absicht eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt, oder ein Schiff, welches als solches oder in seiner Ladung versichert ist, sinken oder stranden macht, wird

mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich mit Geldbuße von, einhundert bis zu zweitausend Thalern bestraft" *). —

Der §. 279 M. E. bedarf mannigfaltiger Abänderungen, namentlich einer bedeutenden Erweiterung. Es wäre dabei wünschenswerth, die strafbaren Handlungen gegen die „Personenrechte" (eine Bezeichnung die sich freilich anfechten läßt) in einem besonderen Titel zusammenzustellen, welcher sich am natürlichsten dem 16. Titel des M. E. anschließen ließe. Der Charakter der fraglichen Handlungen wird verkannt, wenn man sie dem Betrug anreiht und eine „betrügerische" Begehungsweise fordert. Jede Unterschiebung eines Kindes, auch wenn dadurch Niemandens Familienrechte „beeinträchtigt" werden, überhaupt jede absichtliche Veränderung des Familienstandes eines Andern und jede Anmaßung eines Familienstandes ist strafbar.

Es wäre sonach in jenem besonderen Titel neben den im §. 279 erwähnten Delicten (zu deren Begehen aber kein „betrügerisches" Vorgehen sondern bloße „Absichtlichkeit" gefordert werden sollte) noch hervorzuheben:

1. Die absichtliche Verwechselung von Kindern.

2. Jede sonstige (absichtliche) Veränderung oder Unterdrückung des Familienstandes eines Andern.

3. Der Fall, wenn Jemand sich, oder einem Andern, einen fremden Familienstand beilegt. —

Es ist doch gewiß z. B. die Unterdrückung einer Adoption oder die Beilegung des Standes eines Adoptierten (Anm. zum bayr. Str. G. B. von 1813 II. S. 295 f.) oder die Handlungsweise eines Ehemannes, der seine Gattin verstößt und ihren Familienstand als Gattin so unterdrückt, daß sie denselben z. B. aus Mangel des Beweises durch Vernichtung des Trauscheines verlieren soll (ebenda S. 296 f.), unbedingt strafwürdig.

Als Strafe scheint mir Gefängniß bis zu vier Jahren entsprechend, dagegen Zuchthaus bis zu vier und bei Unterschiebung oder Verwechselung von Kindern 3. bis zu acht Jahren dann, wenn durch die Handlung betrügerischer Weise Vermögensrechte geschädigt werden.

---

*) Vgl. noch die Bemerk. zu den §§. 167—171.

§. 277.

Ein Schuldner, über dessen Vermögen der Concurs verhängt oder das Ausgleichsverfahren eingeleitet wurde, ist des Verbrechens des betrügerischen Bankrotts schuldig, wenn er entweder:

I. eine betrügerische Handlung (§. 274) im Zusammenhange mit der voraussichtlichen Concurs- oder Ausgleichs-Eröffnung begangen; oder

II. in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, zu einer Zeit, wo ihm schon seine Ueberschuldung bekannt war,

a) von seinem Vermögen etwas verheimlicht, verbirgt, auf die Seite schafft, (vertuscht), Einkäufe oder andere Erwerbungen entweder mit unverhältnißmäßigen Ueberzahlungen oder auf fremden Namen macht, oder Theile seines Vermögens durch Schenkungen oder unter was immer für anderen Rechtstiteln unentgeltlich, oder zwar entgeltlich, aber unverhältnißmäßig unter ihrem gewöhnlichen Werthe an Andere überläßt (verschleudert) oder abtritt, Activ-Forderungen nachläßt oder nicht zu Recht bestehende Forderungen bezahlt; —

b) einzelne Gläubiger durch eine an sie geleistete Zahlung, durch Einräumung eines Pfand- oder Retentions-Rechtes, durch Verwandlung einer gemeinrechtlichen in eine bevorrechtete Forderung oder auf was immer für eine andere Weise widerrechtlich begünstiget; —

c) den Activ- oder Passiv-Stand seines Vermögens unrichtig darstellt, und insbesondere bestehende Activ-Forderungen nicht angibt, oder fälschlich abquittirt, seine Zahlungs-Unfähigkeit im Allgemeinen oder einzelne Schulden erdichtet oder verschweigt, oder überhaupt auf was immer für eine Art die Entstellung des wahren Standes der Masse veranlaßt; oder

d) in soweit er zur Führung von Handelsbüchern verpflichtet war, diese Bücher entweder gar nicht, ganz oder theilweise unrichtig, oder so mangelhaft geführt hat, daß hieraus der Gang des Geschäftsbetriebes und der Stand des Vermögens nicht beurtheilt werden kann, oder wenn er diese Bücher oder sonstige Beweisurkunden fälscht, verheimlicht, auf die Seite schafft oder vernichtet.

§. 278.

Die Strafe des betrügerischen Bankrotts ist Zuchthaus von 1—4 Jahren; — wenn aber der Schuldige

a) durch eine der im §. 277 bezeichneten Handlungen einem oder mehreren seiner Gläubiger einen Schaden von mehr als 500 Gulden zugefügt hat, oder

b) schon einmal wegen betrügerischen Bankrotts, oder zweimal wegen Verbrechens des Betruges gestraft worden ist, von 4—8 Jahren.

Hier möchte ich namentlich auf den erst von der Ministerialcommission eingeschobenen Absatz I. des §. 277 aufmerksam machen. Auch für ihn soll sogar das Strafminimum von einem Jahr Zuchthaus gelten, und doch wird nur eine „betrügerische Handlung," welche möglicherweise also nach §. 276 bloß eine Woche Arrest nach sich

zöge, „im Zusammenhange mit der voraussichtlichen Concurs- oder Ausgleichseröffnung" vorausgesetzt. Darin scheint denn doch eine bedenkliche praesumtio doli zu stecken. Die M. M. (S. 151) geben dies selbst zu. Die Worte „im Zusammenhange mit" sollen nur den Caussalzusammenhang andeuten, d. h. also durch die „betrügerische Handlung" muß „die Lage der übrigen (?) Gläubiger" verschlimmert werden, und jene Handlung muß geschehen, bei einer Sachlage, welche die Eröffnung des Concurses oder des Ausgleichsverfahrens „voraussehen" ließ. Strenge genommen liegt in dem Wort „voraussichtlich" nicht einmal eine Beziehung auf den Schuldner; aber man kann überhaupt von betrügerischem Bankerott nicht sprechen, wenn der Schuldner bei irgend einem Betrug, der allerdings die Lage der Gläubiger verschlimmert, gar nicht an die Möglichkeit des Bankerotts denkt.

Litt. d erwähnt auch die „Verheimlichung, Beiseiteschaffung oder Vernichtung" von Beweisurkunden. Sehr bedenklich ist dies darum, weil nach §. 283 litt. b fahrlässiger Bankerott begangen wird: „wenn der Schuldner sich eine der in litt. d des §. 277 bezeichneten Handlungen ohne die Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, zu Schulden kommen ließ." Wie kann man von einer Culpa betreffs des Bankerotts sprechen, wenn jemand irgend eine Beweisurkunde, z. B. eine quittierte Rechnung seines Schneiders ohne betrügerischen, ja ohne allen Dolus vernichtet hat und er nun später in Concurs verfällt?

Hinsichtlich der im §. 284 sich findenden Behandlung der „sehr großen Fahrlässigkeit" bei culposem Bankerott (Strafe von 4 Monaten bis 1 Jahr, statt der regelmäßigen von 1—4 Monaten) verweise ich auf das zu der analogen Stelle des §. 232 Bemerkte. — Die Androhung der Arreststrafe für den fahrlässigen Bankerott scheint mir auf eine praesumtio doli hinzudeuten; man wird wohl Einschließung an ihre Stelle setzen.

Fünfundzwanzigster Titel.

Vorsätzliche Beschädigungen fremden Eigenthums und fahrlässiger Bankerott.

§. 281.

Alle nicht unter die §§. 218 und 220 oder unter was immer für andere Bestimmungen dieses Strafgesetzes fallende vorsätzliche Beschädigungen fremden Eigenthums, mögen sie aus was immer für einer Triebfeder entstehen, sind, wenn

a) der Schade mehr als 50 Gulden beträgt, (§. 28), oder

b) zwar nur 10 Gulden ausmacht, aber an einem der im §. 268, sub. litt. h—s bezeichneten Gegenstände verübt werden, (??) — als Verbrechen, außerdem als Vergehen der vorsätzlichen Beschädigung fremden Eigenthums zu bestrafen.

§. 282.

Die Strafe dieses Verbrechens ist Zuchthaus, und zwar:

I. von 4—8 Jahren, wenn der Schade mehr als 500 Gulden beträgt (§. 28);

II. von 1—4 Jahren, wenn entweder

a) die vorsätzliche Beschädigung sich in mehrfacher Beziehung, sei es an sich oder vermöge Zusammenrechnung (§. 28) als ein Verbrechen darstellt; oder

b) der Schade mehr als 100 Gulden beträgt; in allen übrigen Fällen:

III. von 4 Monaten bis zu einem Jahre.

Als Vergehen ist die vorsätzliche Beschädigung fremden Eigenthums mit Arrest zu bestrafen:

A) von 1—4 Monaten, wenn entweder der Schade mehr als 25 Gulden beträgt, oder bei einer fünf Gulden übersteigenden Beschädigung an einem oder mehreren der im §. 268, litt. h—s bezeichneten Gegenstände geschehen ist, und

B) von einer Woche bis zu 1 Monat in allen übrigen Fällen.

Die Begriffsbestimmung des hier behandelten Delictes scheint mir nicht gelungen. Sie besteht fast nur aus Negationen und bezeichnet die positiven Merkmale des Thatbestandes in sehr unzureichender Weise. Die Worte, „mögen sie aus was immer für einer Triebfeder entstehen," sind ganz überflüssig. Dagegen ist nicht deutlich gesagt, daß bloß Beschädigung oder Zerstörung von fremden Sachen bestraft werden soll, was doch in der Absicht der Verfasser des Entwurfes liegt (s. R. M. S. 142). Dies ausdrücklich zu erklären ist um so nothwendiger, als die österreichische Praxis bekanntlich das im §. 85 St. G. B. ebenfalls vorkommende Wort „Eigenthum" im Sinne des §. 353 a. b. G. B. ausgelegt hat.

Hiernach müßte jede dolose Verletzung von Vermögensrechten unter den Begriff unseres Delictes fallen. Mit einer solchen Erweiterung des strafrechtlichen Gebietes kann ich mich nun nicht einverstanden erklären, obwohl sie in neuester Zeit befürwortet worden ist. Es ist allerdings richtig, daß jede dolose Handlung eine Entgeltung verdient, allein nicht immer kann das Strafrichteramt des Staates diese Entgeltung vermitteln (vgl. darüber meine Ausführung in Haimerl's Vierteljahrsschr. IX. S. 228 ff.). Verfährt man hier nur auf Grund abstracter Theorieen, so verletzt man die Gerechtigkeit durch Zufügung von Uebeln, welche über das Gleichmaß hinausgehen.

Ich halte es darum für geboten, daß das Strafgesetz nur von absichtlicher Beschädigung oder Zerstörung fremder Sachen spreche. Nur auf diese Weise erhält der Thatbestand feste Umrisse und namentlich die gehörige Abgränzung gegenüber dem Betrug, für welchen ein Delict der „vorsätzlichen Verletzung von Vermögensrechten" ein bedenkliches Supplement bilden würde.

Zu erwägen wäre ferner, ob man nicht die Sachbeschädigung zu einem Antragsdelicte machen sollte, welches nur auf Verlangen des Eigenthümers oder dessen Vertreters zu verfolgen wäre. Dem stehen m. E. keine besonderen Schwierigkeiten, selbst bei Schädigung von res publicae, entgegen; jedenfalls wäre es sehr leicht durchzuführen und der Natur des verletzten Rechtes auch nicht widersprechend, wenn bei Schädigung von Sachen die im Privateigenthum sind, der Antrag abgewartet würde. Ruhestörungen, welche etwa mit einer Sachbeschädigung verbunden sind, entgegenzutreten, bleibt ohnehin der Polizei vorbehalten; Beschädigung der zur Straßenbeleuchtung dienenden Laternen u. dgl. wird ebenfalls vom polizeilichen Standpunkt aufgefaßt in einem Polizeistrafgesetzbuch Platz finden. —

Der Begriff der strafbaren Sachbeschädigung ließe sich dem Gesagten entsprechend etwa so ausdrücken: Wer absichtlich fremde Sachen schädigt oder zerstört, ist (wegen absichtlicher Sachbeschädigung) zu bestrafen, sofern die Handlung nicht ein anderes im Strafgesetzbuch vorkommendes Delict bildet. — Daneben könnte eine Vorschrift über unbefugte Benützung oder Mittheilung fremder Handels-, Fabriks- oder Gewerbsgeheimnisse, gegeben werden. Man vgl. darüber Köstlin Abhandl. S. 189 f., bayr. St. G. B. Art. 338. —

Die Rücksichtnahme auf die Höhe des Schadensbetrages bei der Qualification und die Casuistik welche in der Verweisung auf §. 268 litt. h—s (§§. 281 litt. b, 282 III A) liegt, hat, wie sich versteht, nicht meine Billigung. Ich verweise auf die Bemerkungen zu §. 2 und zum 22. Titel.

Zuchthaus- und Arreststrafe ist für die Sachbeschädigung in der Regel gänzlich unangemessen; nur ausnahmsweise entspringt das Delict aus verächtlicher Gesinnung. Auch hier darf man nicht Rohheit mit Niederträchtigkeit verwechseln. Würde man freilich im Gesetz Gefängniß- bez. Einschließungsstrafe androhen, so würden jene immerhin nicht außerordentlich seltenen Ausnahmsfälle, in welchen die Sachbeschädigung Ausfluß verächtlicher Gesinnung ist, nicht die gebührende Berücksichtigung finden. Der Gedanke an diese Folge hat gewiß mit dazu beigetragen, daß entehrende Strafen angedroht wurden. Wie ich glaube, liegt in diesen Erwägungen ein Beweis für die Richtigkeit meiner Bemerkungen zu §. 91 über die Nothwendigkeit, den Richter auch zur Aberkennung der Ehre ausnahmsweise zu ermächtigen. Denn alle Schwierigkeiten und Bedenken sind beseitigt, sobald man in dem dort entwickelten Sinne hier Gefängniß (und Einschließung) als regelmäßige Strafe und alternativ Zuchthaus u. s. w. androht. —

Den Sachbeschädiger darf man dem Dieb nicht gleichstellen, wie es der Entwurf in der auffallendsten Weise thut. Vier bis acht Jahre Zuchthaus trifft hiernach denjenigen, der jemanden absichtlich eine mehr als 500 fl. werthe Vase zerschlägt, ebenso wie denjenigen, welcher gewerbsmäßig vom Diebstahl lebend einen „bewaffneten“ Diebstahl begangen hat! —

Zu den §§. 283 und 284

(fahrlässiger Bankerott) erlaube ich mir auf das zu verweisen, was ich oben zu den §§. 277 und 278 anführte.

Sechsundzwanzigster Titel.

Nichtverhinderung von Verbrechen, Hehlerei, Begünstigung von Verbrechen und Vergehen; strafbare Befreiung eines Gefangenen.

§. 285.

Wer ein Verbrechen leicht und ohne sich selbst oder einen seiner nahen Angehörigen (§. 116) einer Gefahr an Person, Freiheit, Ehre oder Vermögen auszusetzen, verhindern konnte, und in der Absicht, damit es geschehe, zu verhindern unterläßt, macht sich des Verbrecheus der Nichthinderung eines Verbrechens schuldig.

Dasselbe ist, je nachdem das zu verhindern gewesene (?) Verbrechen mit Zuchthaus oder Gefängnißstrafe bedroht ist, mit eben dieser Strafe, und zwar in der Regel von 4 Monaten bis zu einem Jahre, dann aber in der Dauer von 1—4 Jahren zu bestrafen, wenn auf das zu verhindern gewesene Verbrechen im Gesetze die Todesstrafe oder wenigstens eine Freiheitsstrafe von 8—12 Jahren gedroht ist.

§. 286.

Wer Sachen, von denen er weiß, daß sie durch Raub, Diebstahl, Unterschlagung oder Betrug unmittelbar oder mittelbar erlangt worden sind, durch Kauf, Tausch oder auf andere Art an sich bringt oder auch nur zur Verheimlichung, Fortschaffung, Veräußerung, als Pfand oder zu was immer für einem anderen Zwecke übernimmt, macht sich der Hehlerei schuldig.

Die Hehlerei ist ein Verbrechen, wenn entweder

a) dem Hehler bekannt ist, daß der verhehlte Gegenstand von einem Raube herrühre; oder

b) der Schuldige die Hehlerei seit längerer Zeit gewerbmäßig betrieben hat, oder

c) der Werth der verhehlten Gegenstände mehr als 100 Gulden beträgt. (§. 28.)

Die Strafe dieses Verbrechens ist Zuchthaus, und zwar in den Fällen a und b, sowie dann, wenn der Werth der verhehlten Gegenstände mehr als 1000 Gulden ausmacht (§. 28), von 1—4 Jahren, in allen übrigen Fällen von 4 Monaten bis zu einem Jahre. Das Vergehen der Hehlerei wird mit Arrest von 1—4 Monaten geahndet.

§. 287.

Wer sich aber die im vorigen Paragraphe bezeichnete Handlung in Beziehung auf Sachen, die von einem Raube, Diebstahle, einer Unterschlagung oder einem Betruge herrühren, zwar ohne Kenntniß dieses Ursprunges, wohl aber unter Umständen, aus welchen er den Verdacht schöpfen mußte, daß sie geraubt, gestohlen, unterschlagen oder durch Betrug erlangt worden seien, zu Schulden

kommen läßt, ist wegen Vergehens des fahrlässigen Ansichbringens verdächtiger Sachen mit einer Geldstrafe von 50—500 Gulden zu bestrafen.

§. 288.

Wer außer den in den vorstehenden zwei Paragraphen erwähnten Fällen und ohne eine dem Thäter oder Theilnehmer eines Verbrechens oder Vergehens im Voraus gegebene Zusicherung (§. 18) erst nach verübter That entweder

a) Gegenstände, Mittel oder Spuren der strafbaren Handlung in der Absicht, die gerichtliche Verfolgung oder Bestrafung eines der Schuldigen zu vereiteln oder zu erschweren, unterdrückt, verändert oder auf eine andere thätige Weise der Kenntniß der Obrigkeit entzieht, oder

b) einen ihm bekannten Thäter oder Theilnehmer eines Verbrechens oder Vergehens der nachforschenden Obrigkeit dadurch entzieht, daß er ihm zur Verbergung oder zur Flucht behülflich ist, macht sich der Begünstigung einer strafbaren Handlung schuldig.

Diese Handlungsweise ist, wenn dem Begünstiger bekannt ist, daß seine Thätigkeit einem Verbrecher zu Gunsten komme, ein Verbrechen, und, je nachdem das Verbrechen des Begünstigten mit Zuchthaus oder Gefängniß bedroht ist, mit eben dieser Strafe in der Dauer von 4 Monaten bis zu Einem Jahre, in allen übrigen Fällen aber als Vergehen mit Arrest oder Einschließung, je nachdem das Vergehen des Begünstigten mit der einen oder anderen dieser Freiheitsstrafen bedroht ist, in der Dauer von einer Woche bis zu einem Monate zu ahnden.

Des Begünstigten nahe Angehörige (§. 116) können jedoch wegen einer solchen Begünstigung allein zu keiner Strafe gezogen werden.

§. 289.

Wer einen wegen eines Verbrechens oder Vergehens Verhafteten unbefugt und vorsätzlich befreit, macht sich der strafbaren Befreiung eines Gefangenen schuldig.

Dieselbe ist, wenn dem Schuldigen bekannt ist, daß der Befreite wegen eines Verbrechens verhaftet war, als Verbrechen und zwar, je nachdem das Verbrechen des Befreiten mit Zuchthaus oder Gefängniß bedroht ist, mit dieser Freiheitsstrafe in der Dauer von 4 Monaten bis zu einem Jahre, außerdem aber als Vergehen mit Arrest oder mit Einschließung, je nachdem die eine oder andere Freiheitsstrafe auf das Vergehen des Befreiten verhängt ist, von einer Woche bis zu einem Monat zu ahnden.

Ich habe schon in den Bemerkungen, mit welchen ich die Besprechung des besondern Theils einleitete, darauf hingewiesen, daß der 26. Titel genau genommen keine Berechtigung zu selbstständigem Dasein hat. Im Einzelnen habe ich folgendes vorzubringen.

Zu §. 285.

Nichthinderung eines Verbrechens ist meines Erachtens in der Regel straflos zu lassen.

Wer das Entstehen des Verbrechens fördert, ist Gehülfe, wer dasselbe bloß nicht hindert, kann nicht etwa wie ein „Begünstiger" behandelt werden. Man kann dem Staat aber auch nicht a priori das Recht absprechen, seinen Bürgern bei sonstiger Strafe zu gebieten, gegen strafbare Handlungen verhindernd einzuschreiten. Nur muß jedenfalls die Strafe bedeutend niedriger gehalten, als die eines Gehülfen. Und dies eben macht große Schwierigkeiten. Man sieht sich so zunächst genöthigt die Nichthinderung der geringsten Delicte straflos zu lassen und in Folge hiervon entsteht die Frage: bezugs welcher Delicte dies geschehen solle? Der Entwurf beantwortet sie dahin, daß er bloß von Nichthinderung der Verbrechen spricht. Mit Recht finden aber die R. M. (S. 20 oben) eine solche Unterscheidung unhaltbar. „Es läßt sich," meint der Referent, „kaum vertheidigen, daß derjenige, welcher einen Dieb nicht hinderte, 26 fl. zu stehlen, gestraft werde, dagegen straflos bleibe ...... wenn der Dieb nur 24 fl. gestohlen hatte." (Der Referent führt damit, nebenbei gesagt, auch ohne es zu wollen einen Beweis gegen die Unterscheidung von Verbrechen und Vergehen des Diebstahls.) — Aber noch ein anderer Zweifel entsteht. Läßt man nämlich Nichthinderung von Vergehen straflos, bestraft dagegen die von Verbrechen oder nur die von gewissen Verbrechen z. B. die des Mordes, so läuft man Gefahr, gerade den strafwürdigeren Fall straffrei zu lassen. Derjenige, welcher eine culpose Tödtung nicht hindert, obwohl er dem kurzsichtigen Schützen leicht in den Arm fallen könnte, kann dabei von viel niederträchtigerer Gesinnung beseelt sein als derjenige, welcher einem Mörder nicht entgegentritt. Der Wunsch, daß einem Andern ein Uebel widerfahre, gelangt eben bei einem solchen rein negativen und außer allem Caussalzusammenhang mit dem eintretenden Uebel stehenden Verhalten zu einer so ungenügenden Verkörperung, daß man Bedenken tragen muß, ein Strafgesetz gegen die Nichthinderung zu erlassen.

Eine andere Wendung kann man der Auffassung des Delictes dadurch geben, daß man es als Verletzung einer besonderen Berufspflicht bez. als Vernachlässigung der Pflicht Andere zu beaufsichtigen betrachtet, dann kommt man zu einer Vorschrift, wie sie sich im Züricher Entw. §. 38 vorfindet. Sie könnte mit einigen entsprechenden Modificationen in das Strafgesetzbuch aufgenommen werden, so daß als Subjecte des fraglichen Delictes erschienen: 1. Personen, welche vermöge ihres Amtes verpflichtet sind, Verbrechen zu hindern.

2. Diejenigen, unter deren gesetzlicher Obhut sich eine Person befindet, wenn sie es nicht verhindern, daß von dieser oder gegen sie ein Verbrechen verübt wird.

Was die Strafdrohung im §. 285 betrifft, so fällt die Unverhältnißmäßigkeit des regelmäßigen Strafsatzes „von 4 Monaten bis zu einem Jahr" nicht nur dem höheren Strafsatz, sondern namentlich dem möglicherweise „zu verhindern gewesenen" Verbrechen gegenüber auf. Dieses kann auch mit einer Strafe von 1—4 Monaten bedroht sein — s. die §§. 180, 182, 243 litt. d; dann trifft also den Nichtverhinderer sogar höhere Strafe als den Verbrecher selbst! Aber selbst bezugs der sehr zahlreichen Fälle, wo die Verbrechensstrafe zwischen 4 Monaten und einem Jahr auszumessen ist, muß man die Strafdrohung des §. 285 mißbilligen, da man unmöglich den „Nichtverhindernden" mit dem Thäter und Anstifter gleichstellen kann.

Zu §. 286.

Die Begriffsbestimmung der Hehlerei ist ohne Zweifel verunglückt. Es ist immer gefährlich in einem Gesetz neben beispielsweiser Aufzählung eine clausula generalis anzubringen (s. z. B. den §. 271 M. E.) und dieß ist hier sogar zweimal geschehen. „Wer durch Kauf, Tausch oder auf andere Art .... an sich bringt" — darnach wäre auch derjenige ein Hehler, welcher dem Dieb die gestohlene Sache stiehlt, raubt u. s. w. „Wer zu was immer für einem andern Zwecke übernimmt." — Also auch derjenige, welcher die Sache übernimmt (von wem?), um sie dem Eigenthümer zurückzustellen (vgl. Glaser G. Z. a. a. O.); ja selbst der Beamte, welchem sie der Dieb ausfolgt und der sie übernimmt, um sie einstweilen in gerichtlicher Verwahrung zu behalten — dieser wie jener ist ein „Hehler" nach §. 286. — Die Sachen müssen, heißt es ferner, durch Raub, Diebstahl, Unterschlagung oder Betrug „mittelbar oder unmittelbar" erlangt sein. Setzen wir also den Fall, A kaufe sich mit betrügerisch erschwindeltem Geld ein Haus, B der allerdings das Vorleben des A kennt, kaufe ihm später das Haus ab und bezahle es sehr gut. Nun sei dasselbe mehr als 1000 fl. werth — sonach trifft unseren B Zuchthaus von einem bis zu vier Jahren!! — Weiter bemerke ich noch:

1. Warum ist nicht auch die Hehlerei „erpreßter“ Sachen für strafbar erklärt?

2. Die Strafdrohungen müßten schon in Folge des zu den Strafdrohungen der §§. 256, 270, 273 und 276 Bemerkten sehr bedeutende Aenderungen erleiden. Man sollte dabei auch den animus lucri fac. mehr betonen. Ganz besondere Rücksicht wird man ferner auf die nahen Angehörigen des Diebes, Räubers u. s. w. nehmen müssen; handeln sie nicht in gewinnsüchtiger Absicht, so ist weder Zuchthaus noch Arrest am Platz. Ja die entehrenden Strafen können überhaupt kaum auf den ohne Gewinnsucht handelnden Hehler angewandt werden, sondern hier müßte man wieder mit alternativen Strafdrohungen (im öfter angedeuteten Sinn) vorgehen.

Zu §. 287.

Dieser Paragraph gehört nicht in das Strafgesetzbuch. Daß er „die nothwendige Ergänzung der im §. 286 gegebenen Bestimmungen ist,“ (M. M. S. 161) will mir nicht einleuchten. „Fahrlässige Hehlerei“ ist keine nothwendige Ergänzung des Verbrechens der „absichtlichen Hehlerei,“ so wenig als ein fahrlässiger Diebstahl oder eine fahrlässige Sachbeschädigung den §. 265 bez. 281 ergänzen müssen. Man kann einstweilen die §§. 476 und 477 Str. G. B. ohne Bedenken in ihrer gewohnten Umgebung lassen. Sie werden sich neben dem §§. 473—475 l. c. am wohlsten fühlen.

Zu §. 288.

Der Eingang sollte füglich wegbleiben. In welcher Weise wird bei solchen Negationen die Fragestellung möglich sein? — Noch dazu ist die Verweisung auf §. 287 geradezu irreleitend. Würde man — wie es geschehen sollte — die „Begünstigung“ in den allgemeinen Theil neben die Theilnahme stellen, so könnte man im Anschluß an den §. 18 fortfahren: „Begünstiger ist derjenige, welcher nach verübter strafbarer Handlung“ u. s. w.

Der vierte Absatz ist sehr schwerfällig stilisiert, auch nicht frei von sprachlichen Unrichtigkeiten wie z. B. „zu Gunsten komme.“ — Sodann findet sich auch hier wie bei der „Nichtverhinderung“ der merkwürdige lapsus memoriae bezugs der mit höchstens viermonatlicher Freiheitsstrafe bedrohten Verbrechen. Den Verbrecher trifft also 1—4monatliche, den Begünstiger Strafe von 4 Monaten bis zu einem

Jahr! — Und warum entehrende Strafe? Es ist bei der Androhung derselben nicht einmal vorausgesetzt (konnte auch nicht wohl vorausgesetzt werden) daß der Begünstiger von der entehrenden Strafe, welche dem Begünstigten droht, wisse.

Und wie nun bei Vergehen, gegen welche bloß eine Geldbuße angedroht ist? Warum soll ferner den Begünstiger mindestens eine Woche Freiheitsstrafe treffen, auch wenn der Begünstigte nur Strafe zwischen drei Tagen und einer Woche zu erwarten hat??

Den fünften (letzten) Absatz sollte man einfach so fassen: Nahe Angehörige (§. 116) des einer strafbaren Handlung Schuldigen werden wegen Begünstigung desselben nicht gestraft.

Zu §. 289.

Die Strafdrohungen geben hier theilweise zu ähnlichen Ausstellungen Veranlassung, wie sie so eben zu §. 288 gemacht wurden. Nur möge man noch bedenken, daß der „wegen Verbrechens" Verhaftete vielleicht unschuldig sein kann; dann kann man also von einem „Verbrechen" oder „Vergehen des Befreiten" gar nicht reden.

Die Befreiung eines „nahen Angehörigen" aus der Haft sollte zwar nicht ganz straflos gelassen werden, wäre aber jedenfalls als milderer Fall besonders hervorzuheben; namentlich ist eine entehrende Strafdrohung unter der gedachten Voraussetzung ganz unzulässig *).

*) Die dem M. E. beigegebene „Uebersichtstabelle der Strafsätze" ist eine dankenswerthe Beigabe. Leider verliert sie durch mehrere unrichtige Angaben und durch Weglassungen an Werth. Ich möchte fast glauben, daß sie in einem früheren Stadium der Commissionsberathungen verfaßt wurde, da sie ein „Vergehen der Theilnahme an einer Rauferei" mit verschiedenen Strafdrohungen anführt und dabei §. 240 litt. a, b, c und d citiert. Der §. 240 spricht aber (leider!) von einem „Verbrechen" und hat gar keine Unterabtheilungen. —

Druck von Carl Finsterbeck in Wien, Freiung Nr. 6.

